جـامـعـة الـشـرق الأوسـط
MIDDLE EAST UNIVERSITY

مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية
"دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي"

The responsibility of the Administration for its work
"A Comparative Study between Jordanian and Kuwaiti Laws"

إعداد الطالب
أحمد عدنان جابر الشمري

إشراف
الأستاذ الدكتور إبراهيم علي الهندي

رسالة ماجستير مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام

قسم القانون العام
كلية الحقوق
جامعة الشرق الأوسط
2014/2013م

تفويض

أنا الطالب **أحمد عدنان جابر الشمري** أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخ من رسالتي المعنونة بـ "**مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية – دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي**" للمكتبات الجامعية أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: أحمد عدنان جابر الشمري
التوقيع:
التاريخ: 2014/4/9م

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها "مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية ـ دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي".

وأجيزت بتاريخ 9/4/2014م.

التوقيع		أعضاء لجنة المناقشة
....	رئيساً ومشرفاً	الأستاذ الدكتور إبراهيم علي الهندي
....	عضواً	الدكتور عبد السلام أحمد هماش
....	عضواً خارجياً (جامعة العلوم الإسلامية)	الدكتور سليم سلامة الحتاملة

شكر وتقدير

الحمد لله الذي بعث فينا محمداً ﷺ هادياً وبشيراً، والحمد لله على ما أسبغ علينا من نعمه ظاهرة وباطنة، فلك الحمد يا الله.

ومن ثم أتقدم بشكري وعرفاني واحترامي لأستاذي المشرف الأستاذ الدكتور إبراهيم علي الهندي الذي نقل إليه الإشراف على هذه الرسالة في بداية الفصل الدراسي الأول من العام الجامعي 2014/2013م، فجزاه الله عني خير الجزاء وأدام عليه الصحة والعافية.

كما أتقدّم بالشكر ووافر الاحترام إلى عضوي لجنة المناقشة لتفضلهما بقراءة هذه الرسالة، وسيكون لملاحظاتهم النوعية الأثر الإيجابي في إخراج هذه الرسالة بالصورة المثلى، وفقهم الله وجزاهم عني خير الجزاء، وأدام عليهم الصحة والعافية.

والشكر الجزيل لجامعتي وكليتي العزيزة ولأساتذتي في قسم القانون العام.

الباحث

الإهداء

إلى والدي الحبيب . . . .

رحمه الله

إلى والدتي الحبيبة . . . .

أطال الله في عمرها

إلى زوجتي الغالية . . .

إلى إخوتي وأخواتي . . .

أهدي هذا الجهد المتواضع

الباحث

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة

الموضوع **الصفحة**

الموضوع **الصفحة**

الموضوع	الصفحة

مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية
"دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي"

إعداد الطالب
أحمد عدنان جابر الشمري

إشراف الأستاذ الدكتور
إبراهيم علي الهندي

الملخص

إن أعمال الإدارة نوعان: أعمال قانونية، وأعمال مادية. وتعد مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية من الموضوعات المهمة في القانون الإداري؛ إذ تقتضي قيام الإدارة بالمهمات المنوطة بها لتنفيذ العديد من الأعمال المادية المتنوعة دون أن تستهدف منها إحداث أثر قانوني معين، ولكن المشّرع نفسه هو الذي يرتب على هذه الأعمال آثار قانونية، ولا يهم أن تأتي الإدارة هذه الأعمال بقصد أو بغير قصد، أي بطريق الخطأ، فإذا ما لحق أي فرد ضرر جّراء هذه الأعمال، تقوم المسؤولية الإدارية للإدارة من خلال التزامها بتعويض المضرور، وهي تقوم إما على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر.

وخرجت الدراسة بعدد من النتائج أهمها: أن المشّرعان الأردني والكويتي لم يمنحا القضاء الإداري صلاحية النظر في منازعات التعويض عن الأعمال المادية، ولذلك يختص القضاء العادي بنظر هذه المنازعات.

وأوصت الدراسة المشّرعين المذكورين ضرورة إجراء تعديل على اختصاصات محكمة العدل العليا والدائرة الإدارية بحيث يتوسع ليشمل جميع المنازعات الإدارية بما فيها منازعات التعويض عن الأعمال المادية.

الكلمات المفتاحية:
الإدارة، المسؤولية، القانون الأردني، القانون الكويتي.

The responsibility of the Administration for its work

"A Comparative Study between Jordanian and Kuwaiti Laws"

By
Ahmad Adnan Jabir Al-Shimari

Supervisor
Prof. Dr. Ibrahim Ali Al-Hindi

Abstract

The work of the Department are of two types: legal acts, and the work of material, and is responsible for general management of the harmful physical work of important topics in administrative law; it requires the administration tasks entrusted to implement many of the diverse physical without the aimed at the events of the impact of a particular legal, but the lawmaker himself who arrange the business, legal effects, it does not matter that these business administration comes intentionally or unintentionally, any by mistake, if of the right of any individual harm caused by these acts, the administrative responsibility through its commitment to compensate injured, and is either on the basis of error or on the basis of risk.

And then came the study a number of results, the most important of which is: That the Jordanian legislature Kuwaiti lawmaker did not grant administrative judiciary disputes the validity of the consideration of compensation for the harmful physical, therefore, the elimination of normal consideration of these conflicts.

Study recommended that lawmakers mentioned the need for amendment to the terms of reference of Supreme Court of Justice Administrative Service to expand to all administrative disputes, including disputes compensation for business harmful material.

Keywords:
Management, responsibility, Jordanian law, Kuwaiti law.

الفصل الأول

مقدمة الدراسة

أولاً : تمهيد:

تتولى الإدارة العامة مهمة تحقيق مبدأ المشروعية الذي يقضي بمساواة جميع الأشخاص أمام القانون، سواء كانوا حكاماً أو محكومين، فهذا المبدأ هو أحد أهم مخرجات الديمقراطية الحقيقية التي ما وصلت إلى هذا المعنى إلا من خلال تضحيات الشعوب، فالدولة القانونية هي التي تطبق المعنى الحقيقي للديمقراطية، ومن ثم لا تميز في تطبيق القانون بين الأشخاص في الدولة مهما تكن صفاتهم[1].

هذا ويرتبط موضوع مسؤولية الإدارة عن أعمالها الإدارية ارتباطاً وثيقاً بمبدأ المشروعية، فهذا المبدأ يعني الخضوع للقانون، وسيادته فوق الجميع، بحيث لا تكون أعمال الإدارة العامة صحيحة وملزمة قانوناً إلا بقدر توافقها واحترامها للقواعد القانونية السائدة في المجتمع[2].

ويقتضي قيام الإدارة العامة بالمهمات والمسؤوليات المنوطة بها دستورياً تنفيذ العديد من الأعمال الإدارية المتنوعة، ولكن مهما تعددت هذه الأعمال وتنوعت، فإنها تتجمع في مجموعتين، تضم الأولى منها الأعمال القانونية، وتشمل المجموعة الثانية الأعمال المادية[3]، فالأعمال المادية تقوم بها الإدارة دون أن تنوي من ورائها إحداث أثر قانوني، سواء أكان ذلك إيجابياً أو سلبياً. ومستلزمات أعمالها اليومية والأعمال التي تحدث عن خطأ موظفيها، أما الأعمال القانونية كالقرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الإدارية الفردية، فإن الإدارة تقوم بها

---

(1) عويس، حمدي أبو النور (2011)، مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية والمادية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ص8.

(2) الطماوي، سليمان (1977)، القضاء الإداري، الكتاب الثاني – قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، القاهرة، ص17.

(3) شطناوي، علي خطار (2008)، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل للنشر، عمان، الطبعة الأولى، ص4.

بهدف إحداث أثر قانوني تجاه الغير وتجاه نفسها، فالعمل القانوني يرتبط بإرادة متخذه ويدور النظام القانوني الذي يحكمه حول مشروعية أو عدم مشروعية ذلك العمل[1].

والأعمال القانونية التي تجريها الإدارة عديدة، ويمكن إرجاعها إلى صنفين، هما:

أولاً: الأعمال القانونية التي تتخذها الإدارة من جانب واحد دون أن يشترك معها طرف آخر، ومثالها القرارات الإدارية والتعليمات والإرشادات والمقترحات[2].

ثانياً: الأعمال القانونية التي تجريها الإدارة بالاشتراك مع إرادة طرف آخر بطريقة توافق الإرادات التي تتجه نحو إحداث أثر قانوني معين، يتثمل في إنشاء التزام، أو تعديله، أو إلغائه، ومثالها العقود الإدارية، وسائر الأعمال القانونية الاتفاقية[3].

إن خروج الإدارة العامة أو انحرافها عن الغاية التي وجدت أصلاً من أجلها يجعلها مسؤولة أمام القانون، فهي تتحمل المسؤولية نتيجة أعمالها غير القانونية، مما يجعلها محلاّ للمساءلة عن تلك الأعمال، لكن في بعض الأحيان تسوغ تلك الأعمال والتصرفات باسم سيادة الدولة[4].

أحياناً ويترتب على نشاط الإدارة العامة أضرار مادية أو معنوية تصيب الأشخاص مما يقتضي تعويضهم مالياً، ولكن يتعين أن تكون قواعد الإدارة العامة مرنة بعيدة عن الجمود الذي يعرقل ويشل نشاطها ويحول دون الإبداع والابتكار[5].

---

[1] عبد الباسط، محمد فؤاد (1985)، نشاط الإدارة ووسائلها، دار زمزم للطبع والنشر والتوزيع، الإسكندرية، دون طبعة، ص14.

[2] عبد الباسط، محمد، المرجع السابق، ص15.

[3] شطناوي، علي، مرجع سابق، ص7.

[4] الفارسي، أحمد حمد والباز، داود عبد الرزاق (2009)، مبدأ المشروعية وقضاء المسؤولية الإدارية، كلية الحقوق، جامعة الكويت، ص8.

[5] زين الدين، بلال أمين (2011)، المسؤولية الإدارية التعاقدية وغير التعاقدية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ص5.

كما أن الإدارة العامة باعتبارها شخصاً معنوياً، تتصرف مباشرة من خلال أشخاص طبيعيين يجرون التصرفات القانونية باسمها ولحسابها وهم الموظفون، وإذا ما أصاب الأفراد أي ضرر من عمل الإدارة، يتوجب تحديد الجهة التي تتحمل عبء التعويض النهائي فهل هي الإدارة أم الموظفين أم الإثنان معاً؟، ولا شك أيضاً أن قضايا التعويض التي ترفع ضد الإدارة العامة تعد منازعات إدارية يختص بنظرها القضاء الإداري وفق قواعد قانونية مغايرة لقواعد القانون المدني التي وضعت لتحكم علاقات الأفراد العاديين ومنازعاتهم[1].

وقد توصل التطور في مسؤولية الإدارة منذ نهاية القرن التاسع عشر، سواء في مصر أو فرنسا، إلى تقرير مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الإدارية، باستثناء طائفة تسمى أعمال السيادة، فإذا سببت الإدارة العامة ضرراً لأحد الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، فإنها تسأل عنها ويقضي عليها بتعويض هذا المضرور[2].

هذا ويقصد بمسؤولية الإدارة العامة، مسؤوليتها المدنية على أساس الخطأ، وتكون بالتزامها بدفع تعويض لمن يصيبه ضرر نتيجة الخطأ الذي قد يرتكبه موظفوها، سواء كان هذا الخطأ يتعلق بأعمال قانونية، أو بأعمال مادية.

وأحياناً أخرى تنهض المسؤولية المدنية للإدارة العامة، وهي تنقسم إلى قسمين، فهناك المسؤولية العقدية الناتجة عن الإخلال بالتزام عقدي، وهناك المسؤولية التقصيرية، والتي تجد مصدرها في الفعل الضار الذي ترتكبه الإدارة العامة[3]، وهي محل هذه الدراسة.

---

[1] الطباخ، شريف أحمد (2006)، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ص12.

[2] عويس، مرجع سابق، ص5.

[3] وفا، سيد (2005)، مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون طبعة، ص8.

وإذا كانت هذه المسؤولية تقوم في القانون المدني على ثلاثة أركان، هي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما[1]، فإن القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر قد استقر على الأخذ بمفهوم محدد لركن الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية يقوم على التمييز بين نوعين من الخطأ، النوع الأول الخطأ الشخصي، وهو الذي ينسب إلى الموظف ويسأل عنه في ماله الخاص، والخطأ المرفقي أو المصلحي، وهو الذي ينسب إلى المرفق ذاته، وتقع مسؤوليته على عاتق الجهة الإدارية ذاتها[2].

وهكذا، تقوم مسؤولية الإدارة – كقاعدة عامة – على أساس الخطأ، واستثناءً المسؤولية على أساس المخاطر وتحمل التبعة، وبذلك تسأل الإدارة دون أن ينسب إليها خطأ معين[3].

هذا وتخضع مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية في التشريع الأردني إلى القانون المدني رقم (43) لسنة 1976م، إذ نظم المشّرع الأردني موضوع المسؤولية عن الفعل الضار بشكل عام في المواد (256، 257، 258) من هذا القانون. أما في دولة الكويت، فقد نصّ المشّرع على مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الإدارية ومن ضمنها الأعمال المادية في المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء رقم (23) لسنة 1990م المعدّل بالقانون رقم (10) لسنة 1996م، وتم تعديل رقم (69) لسنة 2003م،، وما ورد في القانون المدني رقم (67) لسنة 1980 وغيرهما من القوانين التي سنشير إليها في مكانها المناسب.

---

(1) السنهوري، عبد الرزاق (1998)، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، ص1078.

(2) الشريف، عزيزة، والعتيبي، محمد (2004)، القانون الإداري، الدعاوي الإدارية، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى، ص24.

(3) شطناوي، علي، مرجع سابق، ص151.

هذا وقد أنشأ المشّرع الكويتي الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية بموجب القانون رقم (20) لسنة 1981م وتعديلاته، ومن ثم لا بد من بيان موقفها من مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية.

لقد جاءت اختصاصات هذه الدائرة في ذلك القانون على سبيل الحصر، لذا يتعين علينا أن نتعرض لنصوص هذا القانون لمعرفة مدى اختصاص الدائرة الإدارية بخصوص النظر بالمنازعات الإدارية المتعلقة بمسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية، كما لا بد من بيان موقف القضاء الكويتي والأردني من هذه المسؤولية.

ثانياً: مشكلة الدراسة:

إن الإدارة وهي بصدد مباشرة نشاطها قد تحيد عن مبدأ المشروعية أثناء تعاملها مع الأشخاص؛ ونظراً لما تتمتع به من سلطات وامتيازات واسعة، فإن ذلك قد يمس مبدأ المشروعية ومن ثم تسأل الإدارة عن أعمالها المخالفة لمبدأ المشروعية؛ حماية لحقوق الأشخاص وصون حرياتهم، فالجزاء المترتب عند مخالفته، هو بطلان التصرف الذي قامت به الإدارة.

وبذلك تثور في هذه الدراسة إشكالية تتعلق بتحديد الأحكام القانونية التي تحكم مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المخالفة للقانون بما يضمن حماية حقوق الأشخاص، وذلك في ضوء القانونين الأردني والكويتي. وسوف نبحث هذه الإشكالية بالتفصيل من حيث أبعادها والحلول التي ُوضعت لها.

ثالثاً: أهداف الدراسة:

تسعى إلى تحقيق الأهداف الآتية:

1. بيان كيفية ممارسة الإدارة لأعمالها المادية.

2. بيان الجوانب القانونية التي تحكم مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية في القانونين الأردني والكويتي.
3. بيان الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية.
4. بيان عناصر مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية.
5. الوصول إلى قواعد مستقلة للمسؤولية الإدارية عن المسؤولية المدنية.
6. بيان موقف كل من القضاء الإداري والقضاء العادي في كل من الأردن والكويت من أحكام مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الغير مشروعة سواء بإلغائها فقط، أو بإلغائها مع التعويض.

رابعاً: أهمية الدراسة:

تأتي أهمية دراسة هذا الموضوع كونه يسلط الضوء على موضوع مهم، ألا وهو مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية التي تقوم بها في الأحوال العادية وغير العادية.

كما تكمن أهمية الدراسة في الإحاطة بكافة الجوانب القانونية المترتبة على تقرير مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية.

وتظهر هذه الأهمية أيضاً في أهمية التعويض عن الأعمال المادية التي تلحق ضرراً بالأشخاص، كي لا يحرموا من التعويض عنها، نتيجة تعسف الإدارة العامة وقيامها بأعمالها المادية دون مراعاة مشروعيتها من عدم مشروعيتها، لأنها سوف تشعر في حال عدم التعويض بأنه لا حسيب ولا رقيب على أعمالها.

كما تتضح أهمية هذه الدراسة كون موضوع التعويض عن أعمال الإدارة الضارة يعد من الموضوعات الحديثة نسبياً في الأردن، حيث تقرر في قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992، فأصبح القضاء الإداري الأردني قضاءًكاملاً يشمل الإلغاء والتعويض.

أما في الكويت، فإن الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية قد حذت حذو محكمة العدل العليا الأردنية، فأصبحت أيضاً تنظر معاً في دعاوى الإلغاء، ودعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن أعمال الإدارة، ولكن يبقى التساؤل: هل يشمل هذا الأمر أعمال الإدارة جميعها، سواء أكانت أعمالاً مادية، أو أعمالاً قانونية[1] ؟ سنبّين ذلك من خلال هذه الدراسة.

خامساً: أسئلة الدراسة:

تطرح الدراسة عدة أسئلة، وسنحاول الإجابة عنها، وتتمثل بالآتي:

1. ما الوسيلة التي تلجأ إليها الإدارة للتعبير عن إرادتها عند مزاولتها الأعمال الإدارية ومن ضمنها الأعمال المادية؟
2. متى تكون قرارات الإدارة دائماً مطابقة لمبدأ المشروعية؟ ومتى تكون مخالفة لمبدأ المشروعية؟
3. ما مدى الرقابة القضائية على الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة؟
4. متى تنهض مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية غير المشروعة؟
5. ما عناصر مسؤولية الإدارة العامة عن هذه الأعمال؟
6. ما القواعد القانونية التي تحكم مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية؟
7. كيف يتم التعويض عن الأعمال المادية غير المشروعة التي تقوم بها الإدارة سواء كانت ناتجة عن خطأ الموظف الشخصي أو خطأ الإدارة؛ وتلحق ضرراً بالأشخاص، وما طبيعة دعوى التعويض، وما شروطها؟ وما آلية تنفيذ الحكم بالتعويض؟

---

[1] بموجب نص المادتين (5، 7) من قانون الدائرة الإدارية في الكويت رقم (20) لسنة 1981.

سادساً: حدود الدراسة:

- **الحدود الزمانية:** منذ صدور قانون محكمة العدل العليا في الأردن سنة 1992 وحتى الآن، ومنذ صدور القانون الخاص بإنشاء الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية في الكويت عام 1981 وحتى الآن.
- **الحدود المكانية:** ستجري الدراسة في الأردن والكويت بصفة أساسية، ولكن سيتعرض الباحث إلى موقف كلٍ من فرنسا، ومصر من موضوع هذه الدراسة، تحقيقاً للفائدة العلمية وإثراءً للموضوع.

سابعاً: محددات الدراسة:

سوف تقتصر هذه الدراسة على موضوع مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية، سواء كانت هذه المسؤولية ناتجة عن مخالفة القانون، أو ناتجة عن مسؤوليتها التقصيرية وسببت ضرراً، ومن ثم يخرج من نطاقها مسؤولية الإدارة التعاقدية؛ لأنها ناتجة عن الإخلال بالتزام عقدي.

ثامناً: مصطلحات الدراسة:

تورد الدراسة أهم معاني المصطلحات الإجرائية المتعلقة بموضوعها، وهي:

- **مبدأ المشروعية:** هو سيادة أحكام القانون في الدولة بحيث تعلو أحكامه وقواعده فوق كل إرادة سواء كانت إرادة الحاكم أم المحكومين[1].
- **مسؤولية الإدارة:** لها معان عدة، فهناك المسؤولية السياسية والمسؤولية الجنائية، والمسؤولية التأديبية، والمسؤولية المدنية[2]، إلا أن المقصود بالمسؤولية في نطاق هذه الدراسة، هي

---

[1] عبد الوهاب، محمد رفعت (1994)، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ص9.

[2] الفارسي، والباز، مرجع سابق، ص99.

المسؤولية المدنية، وهي التي تقوم على أساس التزام كل من تسبب في ضرر، إذا توافرت شروط معينة بتعويض من لحقه هذا الضرر، سواء أكان ضرراً مادياً، أم معنوياً [1].

- **الفعل الضار:** هو إحداث الضرر بفعل غير مشروع، أو إحداثه على نحو مخالف للقانون[2].
- **دعوى الإلغاء:** هي تلك الدعوى التي تستهدف إلغاء قرار إداري، وإزالة كل أثر له من تاريخ صدوره، ودعوى الإلغاء، هي دعوى مشروعية، موضوعها الفصل في مدى موافقة القرار المطعون فيه لمبدأ المشروعية، حيث يقف دور القاضي عند فحص مشروعية القرار، فإذا كان مخالفاً للقانون أصدر حكمه بإلغائه، وإذا لم يكن كذلك رفض الدعوى[3].
- **دعوى التعويض:** هي دعوى شخصية يرفعها المضرور أمام القضاء مطالباً تضمين ما أصابه من ضرر سواء كان مادياً أم معنوياً نتيجة تصرف الإدارة أو أحد موظفيها غير المشروع[4].
- **القرار الإداري:** هو عمل قانوني يصدر بإرادة الإدارة المنفردة بما لها من سلطة بمقتضى القانون، بقصد إحداث أو تغيير في المراكز القانونية القائمة، فترتب التزامات على الإدارة وتنشئ للأشخاص حقوقاً [5].
- **الأعمال القانونية:** هي جميع الأعمال التي تعبر فيها الإدارة العامة عن إرادتها المنفردة المتمثلة في القرارات الإدارية بهدف تحقيق مصلحة عامة، وترتب أثراً قانونياً [6].

---

(1) شطناوي، علي، مرجع سابق، ص17.

(2) السرحان، عدنان إبراهيم وخاطر، نوري حمد (2013). شرح القانون المدني – مصادر الحقوق الشخصية، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، ط1، الإصدار الثامن، ص365.

(3) الشريف، والعتيبي، مرجع سابق، ص78.

(4) الشريف، والعتيبي، مرجع سابق، ص74.

(5) الطماوي، سليمان (1989)، الوجيز في القانون الإداري، مطبعة عين شمس، القاهرة، ص186.

(6) شطناوي، علي، مرجع سابق، ص7.

- **الأعمال المادية:** هي جميع الأعمال الصادرة عن الإدارة العامة التي لا تستهدف منها إحداث آثار قانونية معينة[1].
- **المسؤولية التقصيرية:** هي التي تنشأ عن الإخلال بالتزام قانوني سابق بعدم الإضرار بالغير، ويكون الإضرار غير المشروع مصدراً للمسؤولية في حدود النصوص القانونية التي تحكمها[2].

---

[1] شطناوي، علي، مرجع سابق، ص9.

[2] السرحان، عدنان وخاطر، نوري، مرجع سابق، ص354.

تاسعاً: الإطار النظري للدراسة:

تقسم الدراسة إلى خمسة فصول رئيسية، يتناول الفصل الأول منها مقدمة الدراسة وهي الإطار العام للدراسة، ويشمل التمهيد ومشكلة الدراسة وأهدافها وأهميتها وأسئلتها وكذلك حدود ومحددات هذه الدراسة، وكذلك مصطلحاتها الإجرائية والدراسات السابقة، ومنهجيتها.

أما الفصل الثاني فيتناول مفهوم مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة، وذلك من خلال مبحثين؛ يتناول المبحث الأول التعريف بالأعمال المادية الضارة بالمسؤولية الإدارية المترتبة عليها (معناها، تطّورها، خصائصها)، ومن ثم يتناول المبحث الثاني أساس المسؤولية الإدارية للإدارة عن أعمالها المادية الضارة.

أما الفصل الثالث فقد خصص لدراسة الاختصاص القضائي والتشريعي في دعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة، وفيه مبحثين؛ يتناول المبحث الأول الاختصاص القضائي بدعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة، في حين يتناول المبحث الثاني القواعد القانونية واجبة التطبيق على دعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة.

ويبحث الفصل الرابع في أثر قيام مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، وذلك في مبحثين؛ يتناول المبحث الأول مفهوم التعويض (طبيعته، صوره، كيفية تقديره)، ويتناول المبحث الثاني كيفية تنفيذ الحكم بالتعويض.

أما الفصل الخامس فيتضمن الخاتمة والنتائج والتوصيات.

عاشراً: الدراسات السابقة:

- النهري (1997): **مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية قضاء التعويض**، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر.

تناول الباحث في هذه الدراسة تعريف المسؤولية الإدارية وخصائصها، والاختصاص القضائي بدعاوى المسؤولية في النظامين الفرنسي والمصري، وكذلك أشار إلى القواعد القانونية الواجبة التطبيق على دعاوى المسؤولية، كما تناول أثر المسؤولية الإدارية المتمثل بالتعويض، وصوره هذا وكيفية تقديره.

وقد اقتصرت هذه الدراسة على بيان هذا الموضوع في القانونين الفرنسي والمصري، في حين أن الدراسة الحالية تتميز عن الدراسة السابقة في كونها تتناول مسؤولية الإدارة عن أعمالها الإدارية في ضوء التشريعين الأردني والكويتي.

- طباخ (2006): **التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية**، دار الفكر العربي، الإسكندرية.

تناولت هذه الدراسة شروط نشأة الحق في دعوى التعويض الإداري، وبيان قواعد المسؤولية الإدارية، وكذلك بينت الأركان العامة لهذه المسؤولية، وبحثت في صور التعويض الإداري، وقد اقتصرت هذه الدراسة على القانون المصري، مع بيان أحكام القضاء الإداري المصري في التعويض الإداري، في حين أن الدراسة الحالية تبحث هذا الموضوع في التشريعين الأردني والكويتي.

- شطناوي (2008): **مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة**، دار وائل للنشر، عمان.

تناولت هذه الدراسة ماهية الإدارة العامة، وتحديد القرارات الإدارية القابلة للتعويض عنها، وكذلك بينت القواعد التي تحكم مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، وقد اقتصرت هذه الدراسة

على تناول هذه المسائل في القانون الفرنسي والأردني، ومن هنا تتميز الدراسة الحالية في كونها تناول مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية في التشريعين الأردني والكويتي.

- أبو الهوى (2010): **مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة،** رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

تناولت هذه الدراسة التعريف بماهية دعوى التعويض التي ترفع على الإدارة وبيان أهميتها وخصائصها، كما تناولت أوجه عدم مشروعية القرار الإداري، كما تطرقت إلى بيان شروط قبول دعوى التعويض، كما بحثت في صور التعويض وكيفية تقديره، وقد جاءت هذه الدراسة مقارنة ما بين القانونين الأردني والمصري، في حين أن الدراسة الحالية ستركز على بيان موقف التشريع الكويتي مقارنة بالتشريع الأردني بخصوص مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية.

- العازمي (2010): **خطأ الموظف العام وخطأ الإدارة والآثار المترتبة عليهما في القانونين الأردني والكويتي،** رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

تناول الباحث في هذه الدراسة ماهية الوظيفة العامة والموظف العام، ومفهوم مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في فرنسا، ومصر، والأردن، والكويت، وكذلك مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر، وتتشابه هذه الدراسة مع بعض مفردات الدراسة الحالية، إلا أن الأخيرة تتميز في كونها تتناول مسؤولية الإدارة عن أعمالها.

أحد عشر: منهجية الدراسة:

تعتمد هذه الدراسة على أسلوب المنهج النوعي المقارن (تحليل المضمون)، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية التي تناولت موضوع مسؤولية الإدارة عن أعمالها الإدارية في القانونين الأردني والكويتي، وستقوم الدراسة أيضاً بتحليل مضمون آراء الفقه القانوني وأحكام القضاء المتعلقة بموضوعها في الأردن والكويت.

وسيقوم الباحث ببيان الوضع في فرنسا ومصر في بعض المسائل المتعلقة بهذه الدراسة؛ نظراً لأهمية الاطلاع على التجربة الفرنسية والمصرية بخصوص تقرير مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة وقد تم الإشارة إلى ذلك ضمن الحدود المكانية للدراسة.

الفصل الثاني

مفهوم مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة

أصبح من المسلّم به فقهاً وقضاءً وتشريعاً في الوقت الراهن انعقاد المسؤولية الإدارية عن أعمال الإدارة العامة سواء عن أعمالها وتصرفاتها القانونية أو عن أعمالها المادية، وسواء بالمعنى الشكلي لها، أي المتخذة من قبل إحدى الجهات الإدارية العامة وباتباع الإجراءات والوسائل ذات الطبيعة الإدارية المقرّرة في القانون العام، أو بالمفهوم الموضوعي لها، أي تلك الأعمال التي تعبّر عن جانب من جوانب الوظيفة الإدارية بمعناه الفني المتعلق بتسيير أجهزة الدولة الإدارية الخدمية والنفعية وبشؤون العاملين بها وبغض النظر عن نوعية المرفق أو الجهاز الصادر عنه أو الشخص المعنوي القائم به[1].

إن الأعمال التي تقوم بها الإدارة تكون قانونية يترتب عليها آثار قانونية معينة، وقد تكون مادية حيث لا يترتب عليها أي من الآثار القانونية وإن كان القانون يرتب عليها أحكاماً معينة.

هذا وتعد الوزارات الحكومية والدوائر التابعة لها، وهي الدوائر التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة عن الدولة، إدارة عامة مركزية تندرج ضمن إطار التنظيم المركزي في الدولة[2].

إن تحديد مفهوم مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية على جانب كبير من الأهمية؛ لأن ذلك يؤدي إلى تحديد القواعد القانونية التي تحكم النزاع، فالقواعد القانونية الإدارية تطبّق على

---

(1) عويس، حمدي أبو النور (2011)، مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية والمادية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، ص8.

(2) شطناوي، مرجع سابق، ص23.

أعمال الإدارة القانونية، وتطبق قواعد القانون الخاص على منازعات الإدارة المدنية[1]، مما يقتضي معه بيان مفهوم الأعمال المادية الضارة وكذلك بيان مفهوم المسؤولية الإدارية المترتبة عليها من خلال تحديد معناها وتطورها وبيان خصائصها، وكذلك لا بد من بيان الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية.

لذلك سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين، هما:

المبحث الأول: التعريف بالأعمال المادية الضارة.

المبحث الثاني: أساس قيام مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة.

المبحث الأول

التعريف بالأعمال المادية الضارة

لا بد من بيان مدلول الأعمال المادية الضارة التي تصدر عن الإدارة، ومن ثم إذا لحق ضرر بأحد الأشخاص جرّاء هذه الأعمال، هنا تقوم المسؤولية الإدارية التي تعمل على تحقيق التوازن بين مصلحة الأفراد والإدارة، كما تعد بمثابة الثمن الذي يجب أن تدفعه الإدارة مقابل ما تحدثه من ضرر[2]. وعليه سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين: أتناول في المطلب الأول التعريف بالأعمال المادية الضارة التي تقوم بها الإدارة، وفي المطلب الثاني التعريف بالمسؤولية الإدارية للإدارة.

---

[1] الشريف، عزيزة (2001)، القانون الإداري (2)، مسؤولية السلطة العامة وموظفيها، قضاء التعويض، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ط1، ص14.

[2] عبد اللطيف، محمد محمد (2009)، قانون القضاء الإداري، الكتاب الثالث، مسؤولية السلطة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة، ص25.

المطلب الأول: مدلول الأعمال المادية الضارة وشروطها:

تشمل الأعمال المادية للإدارة جميع أعمالها التي لا تندرج تحت مدلول القرارات الإدارية، ومثال ذلك أن تصدم سيارة حكومية أحد الأفراد فتصيبه بجراح، أو أن يعتدي أحد الموظفين على أحد الأفراد، أو أن تجري الإدارة حفراً في الطريق العام وتغفل إضاءتها ليلاً، فيؤدي إلى إصابة المارة جرّاء سقوطهم فيها، أو أن يقصر أحد الموظفين في التأكد من خلو المكان من المفرقعات، أو أن يهمل في حفظ أوراق الامتحان مما يترتب عليه ضياع هذه الأوراق[1].

فما مدلول الأعمال المادية الضارة، وما الشروط الواجب توافرها لكي تكون أمام عمل مادي؟

سأبحث هذين الموضوعين في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: مدلول الأعمال المادية الضارة:

لقد حظيت نظرية الفعل المادي الضار أو الغصب بنصيب كبير من اهتمام الفقه والقضاء، وكذلك التشريع في كل من مصر وفرنسا، وذلك باعتبارها مصدراً من المصادر الرئيسة لترتيب المسؤولية الإدارية عن أضرار الأعمال التي تلحق بالأفراد جرّاء اقتراف الإدارة لها، ووسيلة هامة للحد من اعتداء الإدارة على الحقوق والحريات الفردية استناداً لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة في أداء أعمالها بصفة عامة[2].

مما لا شك فيه أن هناك اختلافاً بين مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية المتمثلة في القرارات الإدارية، وبين مسؤوليتها عن الأعمال المادية، ومرجع ذلك إلى الاختلاف بين طبيعة

---

(1) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص28.

(2) زين الدين، بلال، مرجع سابق، ص63.

كلا النوعين من الأعمال، وإن اتحدا في المصدر من حيث أن كلاهما تابعان من الإدارة، ومن جهة ثانية من حيث كيفية التعويض عنهما وإزالة الآثار المترتبة عليهما والأحكام القانونية المطبقة عليهما والتي قد تتغاير عندما ينظر القضاء الإداري في أمر المنازعة أمامه حول القرار الإداري المراد إلغاؤه والتعويض عنه، أو العمل المادي الذي تهدف الدعوى إلى طلب التعويض عنه وإزالة الآثار الضارة التي ترتبت عليه إن كان ذلك ممكناً، بمعنى أن لا يصل إصلاح الحال إلى ما كان عليه إلى درجة الاستحالة[1].

وقد عرّف البعض العمل المادي بأنه: ذلك العمل الصادر من الإدارة والذي يصل إلى حد ما من الجسامة من حيث الإخلال بمبدأ المشروعية والمساس بالحقوق والحريات الفردية أو الأساسية للأفراد[2].

ويذهب بعض الفقه إلى تعريفه بأنه: كل تصرف صادر من جهة الإدارة خارجاً عن نطاق القرارات الإدارية[3]، بينما اتجه رأي آخر إلى أنه من الأفضل أن يعطى تحديداً شاملاً للفكرة القائم عليها العمل المادي والتي لا تختلف باختلاف التطبيقات، ومؤداها أن نكون دائماً بصدد عمل مادي ضار في جميع الحالات التي يصدر فيها عن جهة الإدارة – وهي في سعيها نحو إنجاز مهامها – بأنه: تصرّف مشوب بعدم المشروعية الجسيمة يمس بدرجة خطيرة بحق الملكية للأفراد عقارية كانت أم منقولة على السواء أو بإحدى حرياتهم العامة أو الفردية وبحيث يختص بنظر منازعاتها والفصل فيها القضاء العادي[4].

---

[1] الطّباخ، شريف، مرجع سابق، ص48.

[2] الشريف، عزيزة، والعتيبي، محمد، مرجع سابق، ص35.

[3] وفا، سيد، مرجع سابق، ص13.

[4] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص331.

كما عرّفته المحكمة الإدارية العليا المصرية بالمبدأ رقم (18) في حكمها الصادر في 9 فبراير سنة 1980م الذي ورد فيه: " ... أما الأعمال أو الأفعال المادية التي تقع من الجهة الإدارية فهي تلك التي تقوم بها دون أن تستهدف من ورائها ترتيب أي أثر قانوني لها، وتعتبر من قبيل الأعمال المادية الضارة التي تأتيها الجهة الإدارية أو أحد موظفيها أثناء تأدية وظائفهم، فهذه الأعمال، وإن كانت تعتبر صادرة من الجهة الإدارية وتتحمل مسؤوليتها قانوناً إذا ما توافرت شرائط المسؤولية، إلا أنها لا تعتبر أعمالاً إدارية بل تعتبر أعمالاً مادية بحتة...."[1].

كما عرّف أحد الفقهاء الأعمال المادية بأنها: الأعمال التي لا تتجه إرادة الإدارة فيها إلى إحداث أثر قانوني معين، وإن رتب القانون عليها آثاراً معينة[2].

في ضوء ما سبق يتبين لنا بأن المسؤولية التقصيرية للإدارة عن الأعمال المادية الضارة – محل هذه الدراسة – تقتصر على ما يصدر عن الإدارة من تصرفات مادية تمس بالمصالح المشروعة للأفراد، سواء أكان التنفيذ المادي ناشئاً عن عمل إداري فردي أو عمل تنظيمي مشروع أو غير مشروع، لأن عدم المشروعية هنا يلحق بالعمل نفسه دون النظر عن اتصاف مصدر إنشاؤه بذلك من عدمه.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في العمل المادي الضار:

تبين لنا التعريفات السابقة التي تحتوي على مضمون واحد لمفهوم العمل المادي الضار أنه لكي نكون أمام عمل مادي لا بد من توافر ثلاثة شروط هي: الأول: أن يتصف بعدم المشروعية الجسيمة، والثاني: أن يترتب عليه ضرر بالملكية الخاصة أو بالحرية الفردية،

---

[1] حكمها الصادر في 9 فبراير سنة 1980م، مجموعة أحكام المحكمة، السنة 13، ص573. أشار إليه: عبد الحميد، مفتاح خليفة (2007)، المعيار المميز للعقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط1، ص84.

[2] شطناوي، علي، مرجع سابق، ص9.

والثالث: يتمثل في عدم إمكان تدارك الآثار التي تترتب عليه، وسنأتي بالتوضيح لهذه الشروط على النحو التالي:

الشرط الأول: أن يتصف العمل المادي بعيب عدم المشروعية الجسيم:

لا بد حتى يعد العمل الصادر من الإدارة عملاً مادياً، أن يوصف بأنه عمل قد وصل بعدم المشروعية إلى حد الجسامة الواضحة بما لا يدع مجالاً للجدل أو المنازعة في أن العمل يخرج كلية عن نطاق القانون[1]. ولكن إذا كان عدم المشروعية بسيطاً لا يصل إلى حد الجسامة لا نكون بصدد عمل مادي، وإن كان القضاء العادي يقر باختصاصه في هذه الحالة بنظر المنازعة التي تتعلق بالمسؤولية عن هذه الأعمال والتعويض عنها[2]. وهنا يثار التساؤل حول المعيار الذي يمكن اللجوء إليه لتحديد ما إذا كان العمل بسيطاً أم جسيماً في عدم مشروعيته؟

إذا اتخذ الإجراء المنشئ للعمل المادي دون سند أو أساس قانوني سابق عليه متمثلاً في نص تشريعي، وهو الأمر الذي يمكن حدوثه إما لعدم وجود هذا السند القانوني أساساً والمساس بحق الملكية أو بالحرية الفردية، وإما بسبب اتخاذ الإدارة له بناًء على إجراء صدر بشأنه حكم قضائي إداري بإلغائه وبطلانه، ففي هذه الحالة يوصف العمل المادي الضار بعدم المشروعية الجسيمة[3].

وإذا صدر العمل المادي الضار استناداً إلى قرار منعدم أو مشوب بالبطلان أو بعدم المشروعية الجسيمة، وتلك هي حالة عدم الاختصاص الإداري التام، بمعنى أن القرار الذي

---

(1) أبو الهوى، نداء، مرجع سابق، ص38.

(2) العبد، مقدم (1985)، التعويض عن الضرر في المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة، دار الحداثة، بيروت، ط1، ص54.

(3) الفارسي، أحمد، والباز، داود، مرجع سابق، ص36.

تستند إليه الجهة الإدارية في القيام بالعمل المادي يدخل في ولاية جهة أخرى، فالعمل المادي في هذه الحالة يوصف بعدم المشروعية الجسيمة[1].

وفي حال اتخاذ الإدارة الإجراء المنشئ للعمل المادي على أساس امتيازات السلطة العامة والسلطات التي تتمتع بها كالتنفيذ الجبري لقراراتها، وتوقيع الحجز القضائي، ولكن في غير الحالات التي تتطلب ذلك، كأن يتخذ التصرف باستعمال هذه الامتيازات مع عدم مراعاة الضمانات اللازمة التي تكفل حماية الحقوق والحريات الفردية، ففي هذه الحالة يكون العمل المادي غير مشروع ولكنه لا يصل إلى عدم المشروعية الجسيمة[2].

الشرط الثاني: أن يترتب على العمل الذي قامت به الإدارة ضرر جسيم يلحق بالحقوق والحريات الفردية:

يجب حتى يوصف العمل بكونه عملاً مادياً ضاراً يترتب عليه المسؤولية الإدارية للإدارة، أن يترتب عليه ضرر جسيم ويعد ماساً بالحقوق والحريات الفردية[3]، فلا بد أن يتضمن العمل المادي الصادر عن جهة الإدارة أو أحد العاملين فيها إما اعتداء جسيم صارخ أو إضرار بحق من الحقوق الخاصة للأفراد أو لجهة إدارية أخرى عامة أو خاصة كحق الملكية أو الانتفاع أو الارتفاق أو غيرها، وسواء كان محل الحق المعتدى عليه عقاراً أم منقولاً، كما لو استولت الإدارة على هذه الحقوق دونما مراعاة لكلا الحمايتين القانونية والقضائية المكفولة لهما، الأمر

---

[1] حنفي، عبد الله (2000)، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية،ا لقاهرة، ص197.

[2] النهري، مجدي، مرجع سابق، ص38.

[3] عبد الباسط، محمد، مرجع سابق، ص138.

الذي يؤدي إلى إهدارها وعدم إحكام الانتفاع بها أو فقدها كليةً مما يصعب تداركه أو إعادة الحال إلى ما كان عليه[1].

الشرط الثالث: صعوبة تدارك آثار العمل المادي الذي اتخذته الإدارة:

بمعنى أنه يصعب على الإدارة ذاتها أو ذوي الشأن إمكانية إعادة الوضع إلى الحالة التي كان عليها قبل قيام الإدارة بعملها المادي الضار[2]، فمثلاً إذا قامت الجهة الإدارية بحفر حفرة في الشارع العام مع إغفال إضاءته وعدم تنبيه المنتفعين به من الأفراد إلى ذلك مما أدى إلى أن يقع فيها أحد المارة فهلكت إحدى قدميه، أو قامت الإدارة بالتنفيذ الجبري لأحد قراراتها بهدم أحد البيوت دونما الحاجة إلى ذلك لوجود بدائل عدة أمامها دون اتباع هذا السبيل، أو أن تصدم سيارة حكومية يقودها أحد موظفي الجهة الإدارية أحد الأفراد مما يؤدي إلى فقد بصره، وغير ذلك من الحالات، فهنا يصعب على الإدارة إعادة الحال إلى ما كان عليه، وفي بعض الأحيان يستحيل ذلك، وبالتالي يوصف عمل الإدارة بأنه عمل مادي ضار[3].

المطلب الثاني: معنى المسؤولية الإدارية للإدارة وتطورها وخصائصها:

تحرص الدولة القانونية على تطبيق مسؤولية الإدارة عن أعمالها التي تلحق ضرراً بالأفراد نتيجة لخضوع الدولة للقانون واحترامها لمبدأ المشروعية، الأمر الذي يعني حق الأفراد في الحصول على تعويض من الدولة عما لحق بهم من أضرار نتيجة قيام السلطة الإدارية بأعمال وظائفها وأنشطتها المختلفة[4].

---

(1) فكري، فتحي (1995)، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص99.

(2) فكري، فتحي، مرجع سابق، ص100.

(3) النهري، مجدي، مرجع سابق، ص169.

(4) رسلان، أنور أحمد (1980)، مسؤولية الدولة غير التعاقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص5.

وتدور هذه الأنشطة في مجملها حول إنشاء وتنظيم وتسيير المرافق العامة بهدف إشباع الحاجات الأساسية للأفراد، ويعد تقرير المسؤولية الإدارية أحد الوسائل القانونية التي يمكن للأفراد بمقتضاها اللجوء إلى القضاء لجبر الضرر الذي لحق بهم من جّراء أعمال السلطة الإدارية وما تتمتع به من سلطات وامتيازات يتجرد منها الأفراد[1].

إن التعريف بالمسؤولية الإدارية للإدارة يتطلب بيان معناها وتطورها وخصائصها، لذلك سأتناول هذه المسائل في ثلاثة فروع.

الفرع الأول: معنى المسؤولية الإدارية للإدارة:

تعد المسؤولية من أهم مظاهر الطابع القضائي للقانون الإداري؛ إذ كان لمجلس الدولة الفرنسي عظيم الأثر في إرساء قواعد المسؤولية الإدارية واستقلالها عن نظيرتها المدنية[2]، ومن ثم نهج القضاء طريقاً إيجابياً للكشف عن أحكام المسؤولية غير التعاقدية للإدارة عن الأضرار التي تصيب الغير جّراء أعمالها المادية[3].

يستخدم فقه القانون العام العديد من المصطلحات للتعبير عن مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية مثل: قضاء التضمين، وقضاء التعويض، ومسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها العامة، والمسؤولية الإدارية أو مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، والمسؤولية المدنية للدولة، والمسؤولية العامة للدولة، وقضاء المسؤولية[4]، ونحن سنستخدم مصطلح "المسؤولية الإدارية" انسجاماً مع عنوان هذه الدراسة.

---

[1] فودة، رأفت (1994)، دروس في قضاء المسؤولية الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص33.

[2] عبد النعيم، محمد أحمد (2004)، مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، ص2.

[3] شرف الدين، أحمد (1986)، مسؤولية الإدارة، دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، ط1، ص9.

[4] انظر في ذلك: الشرقاوي، سعاد (1972)، المسؤولية الإدارية، دار المعارف، مصر، ط2، ص2.

لقد تعددت تعريفات المسؤولية الإدارية للإدارة، فقد عّرفها البعض بأنها: "مسؤولية الإدارة مدنياً على أساس الخطأ والتزامها بدفع تعويض لمن يصيبه ضرر نتيجة الخطأ الذي يرتكبه موظفوها"[1]، وعرّفها آخر بأنها: "هي قيام الإدارة بضمان النتائج الضارة عن أعمالها غير المشروعة إذا توافرت شروط وظروف معينة، وذلك يتمثل بدفع مبلغ من المال على سبيل التعويض للمضرور من جرّاء أعمالها الضارة"[2].

في ضوء التعاريف السابقة، ومن وجهة نظر الباحث، فإن المسؤولية الإدارية للإدارة عند قيامها تلزمها بدفع تعويض لمن يصيبه أضرار بسبب قيامها بعمل مادي ضار، وذلك في إطار أحكام المسؤولية المنصوص عليها قانوناً.

ووفقاً لما سبق، فإن العمل المادي يختلف عن القرار الإداري، ذلك أنه في العمل المادي لا تتجه فيه الإدارة بإرادتها الذاتية إلى إحداث أثر قانوني، وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن: "محل العمل المادي الذي لا يختص به القضاء الإداري يكون دائماً واقعة مادية أو إجراءً مثبتاً لها دون أن تقصد به الإدارة تحقيق آثار قانونية معينة إلا ما كان منها وليدة إرادة المشرّع مباشرة لا إرادة جهة الإدارة"[3].

الفرع الثاني: تطّور المسؤولية الإدارية:

---

[1] محمود، كامل عبد السميع (2002)، مسؤولية الإدارية عن أعمالها المادية غير المشروعة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص12، والشرقاوي، سعاد (1972)، المسؤولية الإدارية، دار المعارف، مصر، ط2، ص2؛ والحلو، ماجد (2004)، الدعاوى الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1، ص231؛ والفارسي، أحمد، والباز، داود، مرجع سابق، ص84، وعويس، حمدي، مرجع سابق، ص11.

[2] المقاطع، محمد، والفارسي، أحمد (2011)، القانون الإداري الكويتي، الجزء الأول، التنظيم الإداري، الأحوال العامة، الوظيفة العامة، مطبوعات جامعة الكويت، ط1، ص264.

[3] حكمها الصادر في الطعن رقم 240 سنة 13 ق جلسة بتاريخ 1996/1/11، أشار إليه: عويس، حمدي، مرجع سابق، ص58.

مّر مبدأ المسؤولية الإدارية للإدارة بمراحل مختلفة إلى أن أصبح في العصر الحالي مبدأ مستقراً وأساسياً من مبادئ القانون الإداري، وسأتناول تطّور هذه المسؤولية بصورة موجزة في كلٍ من فرنسا ومصر والكويت والأردن.

كان المبدأ العام في فرنسا خلال القرون الوسطى وبداية القرن التاسع عشر، هو عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها المادية في مواجهة الأفراد، فالقاعدة كانت أن (الملك لا يستطيع أن يصنع شراً)، وكان هناك خلطاً بين شخصية الملك وشخصية الدولة، وبالتالي إذا كان الملك لا يخطئ وغير مسؤول، فإن الدولة كذلك غير مسؤولة عن أعمالها[1]، كما كان السائد هو أن الدولة ذات سيادة مطلقة، وبالتالي فهي غير مسؤولة.

ومع تطّور دور الدولة وتدخلها في كثير من الأنشطة التي لم تكن تتدخل فيها قبل ذلك، بدأ مبدأ عدم مسؤولية الدولة يضعف ليحل محله تدريجياً مبدأ مسؤولية الدولة أمام الأفراد[2].

وكان لهذا التطّور أسباب أهمها: تطّور الأفكار الديمقراطية مع قيام الثورة الفرنسية، وإعلان حقوق الإنسان والمواطن عام 1789م، وكل ذلك أدى إلى الاعتراف بالعدالة كأساس للدولة، وبالتالي ظهرت فكرة تعويض من يقع عليه ضرر من جّراء أعمال الدولة[3].

"ولقد كان حكم التنازع الشهير الصادر في فرنسا في قضية "بلانكو" قد أرسى مبادئ المسؤولية الإدارية عن أعمال الإدارة وبّين أن لها قواعدها الخاصة التي تختلف تبعاً لحاجات المرفق، وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة وحقوق الأفراد وذلك عام 1873م أي بعد صدور أول حكم قرر مبدأ خصوصية دعاوى المسؤولية الإدارية عن الأفعال الضارة الصادرة من سلطات

---

(1) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص18.

(2) حافظ، محمود (1973)، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص91.

(3) النهري، مجدي، مرجع سابق، ص36.

الإدارة العامة من حيث القواعد التشريعية الواجبة التطبيق، والاختصاص القضائي بنظرها وهو الحكم الصادر في قضية روتشيلد وذلك عام 1855م.

وتتلخص قضية "بلانكو" في أن مقطورة مملوكة لمصنع التبغ التابع للإدارة أصابت طفلة بجراح فرفع والدها دعوى ضد مدير "الجيرمند" أمام القضاء العادي مطالباً بتقرير المسؤولية عن الأضرار التي أصابت ابنته تطبيقاً لنصوص القانون المدني، إلا أن المدير ارتأى أن الاختصاص بهذه الدعوى لمجلس الدولة وليس للقضاء العادي، فأصدر قرار التنازع محيلاً الأمر إلى محكمة التنازع على الاختصاص حسبما تقضي به نصوص القانون بصدد إجراءات التنازع الإيجابي مؤكداً فيه أن المسؤولية التي تقع على عاتق الإدارة لتعويض الأضرار التي لحقت بالأفراد بفعل الأشخاص الذين يستخدمهم المرفق العام لا يمكن أن تنظمها المبادئ القائمة في التقنين المدني لتنظيم علاقات الأفراد بعضهم ببعض، وأن هذه المسؤولية ليست عامة ولا مطلقة، وأن لها قواعدها الخاصة التي تختلف تبعاً لحاجات المرفق وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة وحقوق الأفراد خاصة"[1].

وعلى المستوى التشريعي، أخذ التطور في فرنسا عدة مراحل وهي:

أ- في البداية أقّرت بعض القوانين – على سبيل الاستثناء – مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها، منها على سبيل المثال القوانين التي صدرت في 3 يوليو عام 1877م، في 17 إبريل عام 1901م والتي اعترفت بمسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن المتفجرات[2].

---

(1) T.C. 8 fevr. 1873, Blanco, Rec. 1 er sup 1.16, concl. David. D. 1873, 17, concl. David, S. 1873, 3. 153, concl. David.

(2) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص19.

ب- قصر مجلس الدولة الفرنسي مبدأ عدم مسؤولية الدولة على أعمال السلطات المركزية دون الهيئات المحلية، وبالتالي اعترف بإمكانية مطالبة هذه المحليات بتعويض عما تصيب به الأفراد من أضرار [1].

ج- الاعتراف بإمكانية اللجوء إلى القضاء لمساءلة الموظفين العموميين عن الأضرار الناتجة عن أنشطتهم، بشرط الحصول مقدماً على إذن مسبق من الإدارة[2].

د- قيام مجلس الدولة الفرنسي بدور هام نحو الاعتراف بمبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها، ففي بادئ الأمر فصل المجلس بين أعمال الإدارة العادية التي تقوم بها كالأفراد، كالعقود الإدارية، وأعمالها كسلطة عامة، واعترف بمسؤولية الدولة عن الطائفة الأولى دون الثانية، ومع بداية القرن العشرين امتد مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها إلى أعمال الإدارة كسلطة عامة، ثم اعترف القضاء بمبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها وباستقلال المسؤولية الإدارية عن قواعد المسؤولية المدنية[3].

أما في مصر، فقد قرر المشّرع مسؤولية الدولة في وقت مبكر نسبياً، حيث ورد النص على ذلك في المادة (11) من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة الصادرة عام 1875م، وكذلك في المادة (15) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة سنة 1883م، وقد نصت كلتاهما على اختصاص هذه المحاكم بقضايا التعويض المرفوعة على الدولة[4].

وفيما يتعلق بالقضاء المصري، فنجده قد أقر بمبدأ مسؤولية الإدارة القائمة على أساس الخطأ دون تلك القائمة على أساس المخاطر وإن كان المشّرع المصري قد أصدر بعض القوانين

---

(1) زين الدين، بلال، مرجع سابق، ص41.

(2) المرغني، محمد (1999)، القضاء الإداري ومجلس الدولة، ج1، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ط2، ص25.

(3) الفارسي، أحمد، والباز، داود، مرجع سابق، ص105.

(4) المرغني، محمد، مرجع سابق، ص26.

التي ترمي أساساً إلى التعويض عن الأضرار التي تصيب الأفراد أثناء الخدمة، وبذلك أصبح المبدأ السائد في كل من مصر وفرنسا هو مسؤولية الإدارة بصفة عامة والسلطة التنفيذية بصفة خاصة عن الأضرار التي تصيب المواطنين جرّاء القيام بأعمالها[1].

وقد قضت محكمة النقض في مصر بأن: أساس مسؤولية الإدارة عن الأعمال الإدارية المادية الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون العمل غير مشروع أي يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة وأن يحيق صاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر[2].

وقضت أيضاً بأن: مسؤولية الإدارة عن الأعمال الإدارية المادية رهينة بأن يكون العمل معيباً، وأن يترتب عليه ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين عدم مشروعية العمل وبين الضرر الذي أصاب الفرد، فإذا كان العمل المادي سليماً مطابقاً للقانون، فلا تسأل الإدارة عن نتيجته مهما بلغت جسامة الضرر الذي يلحق الفرد من تنفيذه، إذ لا تقوم مسؤولية الحكومة كأصل عام على أساس تبعة المخاطر التي بمقتضاها تقوم المسؤولية على ركنين هما: الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الإدارة وبين الضرر، ذلك أن نصوص قانون مجلس الدولة قاطعة في الدلالة على أنها عالجت المسؤولية على أساس قيام الخطأ[3].

أما في الكويت فإننا نجد المشرّع ينص على مسؤولية الدولة في المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء رقم (23) لسنة 1990م وتعديلاته والتي تنص بما يلي: "ليس للمحاكم أن تنظر في أعمال السيادة، ولها أن تلغي الأمر الإداري أو توقف تنفيذه أو تؤوله، وأن تفصل في

---

[1] حكمها الصادر في الطعن رقم 860 لسنة 33ق، جلسة 1978/5/20م، مشاراً إليه لدى: زين الدين، بلال، مرجع سابق، ص48.

[2] زين الدين، بلال، مرجع سابق، ص41.

[3] حكمها الصادر في الطعن رقم 450 لسنة 9ق، جلسة 1988/9/22، أشار إليه: النهري، مجدي، مرجع سابق، ص171.

المنازعات المدنية والتجارية التي تقع بين الأفراد والحكومة عدا بعض الحالات التي ينص فيها القانون على غير ذلك".

غير أن مسؤولية الدولة، رغم تطورها، لم تصل إلى شمول كافة أعمالها، فالدولة تقوم بأعمال كثيرة متنوعة وفقاً لتعدد وظائفها، فهناك أعمال السلطة التشريعية، وأعمال السلطة التنفيذية، وأعمال السلطة القضائية[(1)].

وبالرجوع إلى قانون رقم (20) لسنة 1981م وتعديلاته الخاص بإنشاء الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية في الكويت، نجد أنه قد خلا من أي نص يمنحها صلاحية نظر منازعات التعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمال مادية[(2)].

وهذا يعني أن القضاء العادي في دولة الكويت هو المختص بنظر جميع المنازعات الإدارية التي يكون موضوعها التعويض عن أعمال الإدارة المادية الضارة.

وهذا ما أكدته محكمة التمييز الكويتية بأن: "من المقرر فقهاً وقضاءً أن المسؤولية الإدارية بالتعويض عن أعمال الإدارة المادية غير المشروعة تستلزم توافر ثلاثة أركان هي: الخطأ من جانب الإدارة، والضرر، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر"[(3)].

هذا وقد أقّرت محكمة التمييز الكويتية باختصاص محاكم القضاء العادي بنظر منازعات التعويض عن أعمال الإدارة المادية، فقد قضت: "أن المحاكم النظامية هي التي تختص بالنظر في كافة المنازعات بين الإدارة والأفراد بخصوص التعويض عن أعمالها الضارة ولا يملك المشّرع

---

(1) العيسى، داود (دون تاريخ نشر)، المبادئ العامة في القضاء الإداري، جامعة الكويت، ط1، ص603.

(2) انظر: نص المادة الأولى من قانون رقم (20) لسنة 1981م الخاص بإنشاء الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية في الكويت والتي حددت اختصاصاتها حصراً في قضاء الإلغاء والتعويض عن أية أضرار ناجمة عن قرارات إدارية غير مشروعة.

(3) الطعن بالتمييز رقم 95/1854، إداري، جلسة تاريخ 1996/6/18، منشور في مجلة القضاء والقانون، وزارة العدل، السنة الأربعون، العدد الثاني، ص804.

أن ينتقص بقانون شيئاً من هذه الولاية، كما لا تملك الحكومة ذلك بموجب لائحة وإلا كان في ذلك عدواناً على الدستور"[1].

هذا وقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأن: " ... الأعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية على نوعين: أعمال إدارية، وأعمال سياسية، فما كان منها من النوع الأول فهو خاضع لرقابة هذه المحكمة عملاً بالمادة (9) من قانون محكمة العدل العليا، وأما ما كان منها من النوع الثاني فلا حق لهذه المحكمة بمناقشتها .." [2].

وبالرجوع إلى نص المادة (9) من قانون محكمة العدل العليا الأردنية، نجد أن المشّرع لم يحدد اختصاصات المحكمة بشكل حصري، وقد منح المحكمة صلاحية نظر منازعات التعويض عن القرارات الإدارية التي تندرج ضمن اختصاصاتها، إذ تنص المادة (9/ب) بأن: "تختص المحكمة في طلبات التعويض عن القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) السابقة من هذه المادة سواء رفعت إليها بصفة أصلية أم تبعية".

وبالرجوع إلى الفقرة (أ) من المادة (9) من القانون المذكور، يلاحظ أن منازعات التعويض عن الأعمال المادية لا تندرج ضمن اختصاص محكمة العدل العليا، وعليه يختص القضاء العادي بنظر هذه المنازعات، وفي هذا المجال فإنني أتمنى من المشّرع الكويتي والمشّرع الأردني أن يجعلا الولاية العامة للقضاء الإداري بنظر سائر المنازعات الإدارية بما فيها منازعات التعويض عن الأعمال الإدارية المادية الضارة.

---

[1] الطعن بالتمييز رقم 2011/3026 إداري، جلسة تاريخ 2013/2/20م، منشور في مجلة القضاء والقانون، وزارة العدل، السنة الخمسون، العدد الأول، 2013م، ص910.

[2] عدل عليا رقم 2000/154، تاريخ 2000/3/31، منشورات مركز عدالة.

هذا وقد أقرت محكمة التمييز الأردنية باختصاص محاكم القضاء العادي بنظر منازعات التعويض عن أعمال الإدارة المادية، فقد قضت: "بمسؤولية الإدارة عن تعويض الأضرار التي لحقت بالحمضيات نتيجة تسرب مياه البرك الراكدة العائدة للحكومة"[1].

وقضت محكمة التمييز الأردنية أيضاً بـ: "لا يستند إلى أساس القول بأن قيام البلدية بهدم البناء كان بموجب قرار إداري اكتسب الدرجة القطعية لعدم الطعن به من قبل المالك بدعوى الإلغاء، وأنه بالنسبة لذلك لا يحق للمحكمة المدنية حق مناقشة مشروعية أو عدم مشروعية قرار الهدم، ذلك لأن الضرر المدعى به ناشئ عن فعل ضار، والفعل الضار يلزم فاعله بضمان الضرر"[2].

الفرع الثالث: خصائص المسؤولية الإدارية للإدارة:

تعد مسؤولية الإدارة – في رأي الفقيه الفرنسي أندريه دي لوبادير – ضمانة أساسية للأفراد في تعاملهم اليومي مع نشاط الإدارة، كما تعد تعبيراً صادقاً عن وجود الدولة القانونية أو دولة المشروعية وسيادة القانون التي تخضع فيها الدولة للقانون، ويطبق عليها مثلما يطبق على الأفراد[3].

وبالنظر إلى الطابع الإنشائي للقضاء الإداري، فإن المسؤولية الإدارية تتميز بخاصيتين أساسيتين[4]، هما:

---

[1] تمييز حقوق رقم 92/113، تاريخ 1992/2/11م، منشورات مركز عدالة.

[2] تمييز حقوق رقم 98/3091، تاريخ 1999/5/9، منشورات مركز عدالة.

[3] نقلاً عن: نصار، جابر جاد (2009)، تطور فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص37.

[4] راجع في هذه الخصائص: النهري، مجدي، مرجع سابق، ص159 وما بعدها.

أولاً : استقلال قواعد المسؤولية الإدارية عن قواعد المسؤولية المدنية:

كانت المحاكم الفرنسية، في البداية، ترى أن النصوص المدنية هي بمثابة القانون العام الذي يحكم التعويض عن الأضرار، سواء فيما بين الأفراد بعضهم البعض أو فيا بينهم وبين السلطة العامة، وقد اتجه مجلس الدولة الفرنسي، منذ حكم "روتشيلد" عام 1855م إلى استبعاد قواعد القانون المدني على المنازعات التي تثير مسؤولية الدولة من خلال أنشطتها المختلفة، فالقاضي الإداري لا يلتزم بالقواعد المدنية عند النظر في المسؤولية الإدارية، وقد أيدت محكمة التنازع الفرنسية في حكمها المعروف بحكم "بلانكو" عام 1873م هذا الاتجاه، وقّررت أن مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد، والناجمة عن تصرفات الأفراد التابعين لها في المرافق العامة، لا يمكن أن تنظم بواسطة المبادئ المستقرة في القانون المدني، فهذه المسؤولية ليست عامة ولا مطلقة، وإنما لها قواعدها الخاصة التي تختلف من حالة لأخرى وفقاً لما تقتضيه حاجات المرفق، وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة ومصالح الأفراد[1].

وقد بّين هذا الحكم معنى الاستقلال بأنه: تحديد مسؤولية الدولة في نطاق أضيق مما يمكن التوصل إليه في نطاق القانون الخاص، لكن التطبيقات القضائية التالية وسعت من هذا النطاق فقّررت مسؤولية الدولة في فروض لا يتسع لها القانون الخاص، وعلى ذلك فقد اصبح على القاضي الإداري أن يضع القواعد القانونية التي يحكم بناًء عليها في دعوى المسؤولية، مراعياً في ذلك اعتبارات الصالح العام للدولة والصالح الخاص للأفراد المضرورين، وقد أتاح عدم التزام القاضي الإداري بإعمال نصوص القانون الخاص المجال أمامه لاستخلاص حلول تحافظ على المصلحة العامة دون التخلي عن حماية الحقوق الفردية[2].

---

[1] فكري، فتحي، مرجع سابق، ص99.

[2] النهري، مجدي، مرجع سابق، ص160.

وقد استند الفقه والقضاء الفرنسيان في البداية لتبرير استبعاد تطبيق قواعد القانون المدني على المسؤولية الإدارية إلى عدة حجج أهمها:

1. أن مرتكب الفعل الضار هو السلطة العامة، ولهذا الوضع أثره ليس فقط لأن السلطة العامة لها غايات متباينة عن تلك التي يسعى لها الأفراد، وإنما أيضاً لاستخدامها لا نظير لها في العلاقات الخاصة[1].
2. أن الفعل الضار الذي يسبب مسؤولية الدولة لا يصدر عن السلطة العامة نفسها، وإنما عن ممثليها ومن ثم تتميز مسؤولية الدولة بوجود علاقة ثلاثية الأطراف، وهم: الإدارة، وممثلها، والمضرور[2].
3. إن نصوص القانون المدني التي تقرر المسؤولية تتحدث عن مسؤولية الإنسان وليس مسؤولية الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى[3].
4. إن قصد المشّرع لم ينصرف وقت وضع المجموعة المدنية إلى تطبيق نصوصها على الدولة، لأن القاعدة التي كانت سائدة في ذلك الوقت هي عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها، ولا يعني هذا بالضرورة استبعاد قواعد المسؤولية المدنية في منازعات المسؤولية الإدارية، وإنما يستعين بها القاضي الإداري في حالات معينة، فإذا رأى القاضي الإداري أن قواعد المسؤولية المدنية هي الأكثر ملاءمة في خصوص النزاع الإداري المعروض عليه، فإنه يطبقها كما هي دون تعديل، أو يدخل عليها بعض التعديلات التي تجعلها ملائمة للتطبيق في النزاع المعروض عليه[4].

---

[1] فكري، فتحي، مرجع سابق، ص100.

[2] فكري، فتحي، مرجع سابق، ص100.

[3] النهري، مجدي، مرجع سابق، ص160.

[4] الطماوي، سليمان (1991)، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص29.

كما أن بعض القواعد الواردة في المجموعة المدنية ليست إلا تقنيناً لمبادئ تمليها طبيعة الأمور أو مقتضيات العدالة المجردة، مما لا تختلف فيه روابط القانون العام عن روابط القانون الخاص، وبالتالي فلا حرج على القاضي الإداري في أن يستهدي بهذه القواعد في حسم المنازعات التي تنشأ بين الدولة والأفراد[1].

وعليه، فإن نظرية المسؤولية الإدارية نظرية قضائية من صنع القضاء الإداري، ويظل البحث عن أحكامها من خلال مجموعات أحكام مجلس الدولة وليس من خلال نصوص قانونية أخرى، كنصوص القانون المدني.

ثانياً: الاتجاه التدريجي لقواعد المسؤولية نحو التركيز على حماية حقوق المتعاملين مع الإدارة:

كان القضاء الإداري في البداية يتجه نحو التشدد في شروط المسؤولية الإدارية، رغبة منه في عدم وضع القيود على الإدارة في ممارسة نشاطها الإداري، فكان يشترط أن يكون الخطأ الذي صدر عنها جسيماً حتى يقرر مسؤوليتها[2].

ولكن القضاء اتجه تحت تأثير المبادئ الديمقراطية، وأهمها مبدأ المساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة، إلى تغليب اعتبارات العدالة في تعويض الأفراد عما يصيبهم من أضرار من النشاط الإداري، لدرجة أنه قرر المسؤولية على أساس المخاطر، أي دون وقوع خطأ من جانب الإدارة[3].

---

[1] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص29.

[2] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص24.

[3] أبو الهوى، نداء، مرجع سابق، ص48.

المبحث الثاني

أساس قيام مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة

أصبحت الإدارة في كافة بلاد العالم مسؤولة عن أعمالها الإدارية المادية، وفي هذا الشأن أقام القضاء الإداري الفرنسي نظرية مستقلة عن مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية، حاول فيها أن يضع القواعد المناسبة لإقامة التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وكان لحكم روتشلد (Rutchild) الصادر في 6 ديسمبر سنة 1855م دور كبير في إظهار استقلال قواعد المسؤولية الإدارية، وذلك على خلاف ما كانت تراه محكمة النقض الفرنسية من وجوب تطبيق قواعد القانون المدني، فلما تدخلت محكمة تنازع الاختصاص لترجيح إحدى وجهتي النظر أصدرت حكمها الشهير في قضية "بلانكو" بتاريخ 8 فبراير 1873م وأكدت فيه أن: "مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تصيب الأفراد بفعل الأشخاص الذين تستخدمهم في المرافق العامة لا يمكن أن تخضع للقواعد التي أقّرها القانون المدني لتحكم علاقات الأفراد فيما بينهم، فمسؤولية الدولة لها قواعدها الخاصة التي تتنوع وفقاً لحاجات المرفق، وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة"[1].

ولا شك أن القضاء الإداري الفرنسي كان محقاً في رأيه لأن قواعد القانون المدني لم توضع لتنظيم المسؤولية الإدارية – إذ إن مسؤولية الدولة كانت مستبعدة وقت وضع هذا القانون – وإنما لتحكم المسؤولية الخاصة فيما بين الأفراد[2].

---

[1] نقلاً عن: قاسم، محمد أنس (1987)، التعويض في المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص44.

[2] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص134.

هذا ولا يمكن تطبيق القواعد المدنية التي تنظم مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع على مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها؛ إذ إن علاقة الدولة بموظفيها ليست علاقة تعاقدية كعلاقة المتبوع بالتابع وإنما هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح[1].

يضاف إلى ذلك أنه في المسؤولية الإدارية قد يصعب أو يستحيل أحياناً إسناد الفعل الضار إلى موظف معين فيكتفي بإسناده إلى المرفق ذاته، وفي هذه الحالة يصعب تطبيق القواعد التي تحكم مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع[2].

وفي مجال دراسة المسؤولية الإدارية عن أعمال الإدارة المادية، وجدنا القضاء الإداري يقيم تلك المسؤولية على أساسين: مسؤولية على أساس الخطأ، ومسؤولية بدون خطأ (على أساس المخاطر)، وسوف أقوم بدراسة كل منهما، وعليه سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ (المسؤولية التقصيرية للإدارة):

الإدارة العامة كشخص معنوي عام يمثلها أشخاص طبيعيون هم الموظفون الذين ينهضون بمهامها ويضطلعون بأعمال سلطاتها المختلفة إشباعاً للحاجات العامة المتنوعة لشعب الدولة وسكانها وتحقيقاً للمصلحة العامة لأفراد المجتمع[3].

ومن ثم عندما نتحدث عن مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية، يقصد بذلك أعمال موظفيها والسلطات الممنوحة لهم والاختصاصات التي يعهد بها إليهم، فالإدارة كشخص اعتباري لا تباشر العمل بنفسها، بل عن طريق ممثلين لها هم موظفوها وعمالها، وهؤلاء الموظفون يمكن

---

(1) شطناوي، علي، مرجع سابق، ص160.

(2) زين الدين، بلال، مرجع سابق، ص188.

(3) القبيلات، حمدي (2010)، القانون الإداري، ج2، دار وائل، عمان، ط1، ص198.

أن يرتكبوا خطأ ينتج عنه أضرار تصيب بعض الأفراد وتقوم بينها وبين الخطأ علاقة سببية فتترتب مسؤولية الإدارة[1].

هذا وتقوم المسؤولية الإدارية، بصفة عامة، على أركان ثلاث هي: الخطأ من جانب الجهة الإدارية، فإذا انتفى عنصر الخطأ، بأن صدر العمل سليماً مطابقاً للقانون، فلا تُسأل الإدارة عن نتيجته، مهما بلغت الأضرار التي قد تلحق بالفرد من جّراء تنفيذه، إذ لا تقوم مسؤولية الإدارة، كأصل عام، على أساس تبعة المخاطر[2].

ولا بّد أن يترتب على هذا الخطأ ضرر مباشر ومؤكد، أي أن يكون قد وقع فعلاً، أو أن يكون وقوعه في المستقبل أمراً محتمل الوقوع، كما يجب أن يصيب حقاً مشروعاً، يحميه القانون، وأن يكون هذا الضرر قابلاً للتقويم بالنقود[3].

ويجب أن تتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر، أي أن يكون هذا الخطأ كافياً في حد ذاته لإحداث الضرر، فإذا تعددت أسباب الضرر فإنه يكفي أن يكون السبب الذي عليه عنصر الخطأ كافياً في حد ذاته، وبدون الأسباب الأخرى لإحداث النتيجة، وهي الضرر الذي يلحق بالمضرور[4]، وسأبحث هذه الأركان الثلاث مبيناً موقف المشّرع والقضاء في كلٍ من الأردن والكويت من هذا الموضوع، وعليه سأقسم هذا المطلب إلى فرعين:

---

[1] ساري، جورجي شفيق (2010)، مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها، دار النهضة العربية، بيروت، ط3، ص163.

[2] الجميلي، محمد عبد الواحد (1999)، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ط1، ص134.

[3] رسلان، أنور أحمد (1982)، مرجع سابق، ص264.

[4] قاسم، محمد، مرجع سابق، ص138، والشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص237، والنهري، مجدي، مرجع سابق، ص306.

الفرع الأول: أركان المسؤولية التقصيرية للإدارة:

حتى تقوم المسؤولية التقصيرية للإدارة، لا بد من توافر ثلاثة أركان هي: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية.

أولاً: ركن الخطأ:

يعد الخطأ الركن الأول من أركان المسؤولية التقصيرية للإدارة، وسنبحث المسائل المتعلقة به في عدة فقرات وهي: تعريفه، تمييز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي، العلاقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، تقدير الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارية في الأعمال المادية.

1- تعريف الخطأ:

الخطأ هو سبب الالتزام بالتعويض، ويتعرض القانون المدني الأردني للخطأ كمصدر من مصادر الالتزام ويطلق عليه مسمى الفعل الضار بموجب المادة (256)، وبالتالي إذا انتفى الخطأ فلا التزام بالتعويض؛ تطبيقاً لقاعدة لا التزام بدون سبب والتي مؤداها أنه لا يلتزم بالتعويض إلا من ارتكب الخطأ[1].

ويعرّف جانب من الفقه الخطأ بقوله: "نكون مرتكبين لخطأ عندما لا نتصرف كما كان علينا أن نفعله، أي عندما يكون الفعل أو الامتناع عن فعل من شأنه أن يرتب ضرراً ما"[2].

2- التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

ترجع أهمية التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي إلى أن المضرور من مصلحته مقاضاة المرفق العام الذي يكون دائماً موسراً بعكس الموظف الذي يمكن ألا يكون كذلك، ومن

---

(1) سلطان، أنور (1987)، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، ط1، ص243.

(2) ابن شيخ، حسين (2007)، مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص25.

مصلحة الدولة أن تقرر مسؤولية الموظف الشخصية حتى لا تتكبد الخزانة العامة للدولة أعباءً إضافية في حالة الخطأ المرفقي[1].

كما أن تقرير مسؤولية الموظف عن جميع الأخطاء الصادرة عنه يمكن أن يؤدي إلى نتيجة غير مقبولة وهي دفع الموظفين إلى السلبية خشية الوقوع في الخطأ، وتقضي اعتبارات العدالة بعدم مسؤولية الموظفين عن كل ما يقع منهم من أخطاء أثناء قيامهم بمهام الوظيفة وفي خدمة الدولة؛ لأن دخلهم من الوظيفة ليس كبيراً، وبالتالي يكون من العسير عليهم تحمل عبء التعويض عن الأضرار التي تسببها بعض أخطائهم، وأخيراً فإن أخطاء الموظفين يمكن أن تعرضهم للمساءلة التأديبية عن هذه الأخطاء[2].

من أجل ذلك أصبح التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي أحد الأفكار الأساسية للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.

---

[1] حنفي، عبد الله، مرجع سابق، ص240.

[2] عبد اللطيف، محمد، مرجع سابق، ص196.

أ- الخطأ الشخصي:

الخطأ الشخصي هو الذي ينسب فيه الخطأ الذي نتج عنه الضرر إلى الموظف نفسه، وتقع المسؤولية على عاتقه شخصياً فيدفع التعويض من ماله الخاص وتكون المحاكم العادية هي صاحبة الاختصاص في نظر منازعاته[1].

وقد اهتم عدد كبير من فقهاء القانون في فرنسا بوضع معيار للخطأ الشخصي مسترشدين في ذلك بقضاء مجلس الدولة وما أرساه من مبادئ تعد بمثابة ضوابط لتحديد جوهر الخطأ، ونعرض بإيجاز لأهم هذه المعايير فيما يلي[2]:

1- معيار جسامة الخطأ:

نادى به عدد من الفقهاء على رأسهم الفقيه "جيز" وطبقاً له يعتبر الخطأ شخصياً إذا بلغ حداً من الجسامة لا يمكن معه اعتباره من الأخطاء العادية التي يتعرض لها الموظف في قيامه بواجبات وظيفته، وقد استندت بعض أحكام القضاء على جسامة الخطأ لاعتباره شخصياً، ومن أمثلة هذه الأحكام: خطأ الطبيب الذي يؤدي إلى وفاة المريض، والإهمال في حماية حياة شخص مهدد بالاغتيال، لكن هذا المعيار منتقد لأنه لا يفسر اعتبار القضاء بعض الأخطاء الشخصية رغم عدم جسامتها واعتبار الأخرى مرفقية بصرف النظر عن جسامتها[3].

---

[1] النهري، مجدي، مرجع سابق، ص308.

[2] سليمان، سامي حامد (2007)، المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة، دون دار نشر ودون طبعة، ص141-150.

[3] ابن الشيخ، حسين، مرجع سابق، ص38.

2- معيار النزوات الشخصية:

وقد نادى بهذا المعيار الفقيه "لافريير" ومؤداه أن الخطأ يعتبر شخصياً إذا كان العمل الضار مطبوعاً بطابع شخصي لمن ارتكبه يكشف عن الإنسان بضعفه وأهوائه وعدم تبصره[1].

ويعتبر الخطأ مرفقياً إذا كان الفعل الضار غير مطبوع بطابع شخصي وينبئ عن موظف عرضه للخطأ والصواب، وقد انتقد هذا المعيار الشخصي؛ لأنه ليس من السهل تطبيقه بدقة، كما أنه يخالف ما ذهب إليه مجلس الدولة من إدخال حالة الخطأ الجسيم في إطار الخطأ الشخصي[2].

3- معيار الغاية:

وقال به العميد "ليون ديجي" ويقوم على أساس الغاية التي يسعى الموظف لتحقيقها من التصرف المادي الخاطئ، فإذا كان الموظف قد تصرف ليحقق أحد أهداف الإدارة والتي تدخل في وظيفتها أي يستهدف الصالح العام، فإن خطأه يندمج في أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ويكون خطأً مرفقياً مهما بلغت جسامته، أما إذا تصرف الموظف بقصد تحقيق أغراض لا علاقة لها بالوظيفة أو بالأهداف الإدارية أي لتحقيق غاية خاصة أو هدف شخصي له، فإن الخطأ في هذه الحالة يعد خطأ شخصياً[3].

---

[1] انظر: "لافريير"، القضاء الإداري، ج1، نقلاً عن: سليمان، سامي، مرجع سابق، ص141.

[2] سليمان، سامي، مرجع سابق، ص142.

[3] النهري، مجدي، مرجع سابق، ص309.

4- معيار الانفصال عن الوظيفة:

قال بهذا المعيار "هوريو" ويتلخص مضمونه في أن الخطأ يكون مرفقياً إذا كان يدخل ضمن أعمال الوظيفة ولا يمكن فصله عنها ويكون شخصياً إذا أمكن فصله عن هذه الأعمال مادياً أو معنوياً [1].

والخطأ المنفصل عن أعمال الوظيفة انفصالاً مادياً يكون في حالة إتيان الموظف لعمل لا علاقة له بواجبات وظيفته، أو كان الانفصال ظاهراً بشكل مادي ملموس، كأن يقوم عمدة إحدى القرى بعد رفع اسم تاجر حكم بإفلاسه من جدول الناخبين – وهو ما يدخل في واجبات وظيفته – بنشر إعلانات بذلك في شوارع القرية وإطلاق منادٍ في القرية لإبلاغ الناس بهذها لواقعة مما يسيء إلى سمعة التاجر فهذا العمل لا علاقة له بواجبات وظيفة العمدة، أي أنه منفصل مادياً عن وظيفته؛ لأنه غير مدرج في تلك الواجبات، ومن ثم يعد خطأ شخصياً [2].

والخطأ المنفصل انفصالاً معنوياً عن واجبات الوظيفة يكون في حالة دخول العمل الخاطئ ضمن واجبات الوظيفة مادياً ولكن لأغراض غير تلك التي استخدم لتحقيقها، وذلك كأن يقوم العمدة بقرع أجراس الكنائس احتفالاً بمأتم مدني لا تقرع له الأجراس.

وقد انتقد هذا المعيار على أساس أنه أوسع من اللازم في بعض الأحيان؛ لأنه يجعل كل خطأ شخصياً مهماً كان ضئيلاً لمجرد أنه منفصل عن واجبات الوظيفة، كما أنه لا يشمل الأخطاء المتصلة بواجبات الوظيفة إذا ما كانت على درجة كبيرة من الجسامة[3].

وأرى أن الأخذ بمعيار الانفصال عن الوظيفة هو الأسلم، لأنه يرى أن الخطأ الشخصي هو ذلك الذي يقع منفصلاً عن ممارسة أعمال الوظيفة مادياً أو معنوياً .

---

(1) سليمان، سامي، مرجع سابق، ص142.

(2) ابن شيخ، حسين، مرجع سابق، ص40.

(3) النهري، مجدي، مرجع سابق، ص310.

وقد أخذ مجلس الدولة المصري منذ نشأته بالتفرقة بين الخطأ الشخصي والمرفقي، فقد عملت محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا منذ بواكير أحكامهما على إيجاد معيار معين للتمييز بين الخطأين، ويعتمد هذا المعيار على نية الموظف الذي أخطأ واتجاه قصده نحو إحداث الخطأ بغية تحقيق حاجة في نفسه كمعيار أساسي وهو ما يقترب كثيراً من معيار النزوات الشخصية الذي قال به لافريير، كما أنه يبحث عن معيار جسامة الخطأ الذي قال به الفقيه جيز كمعيار احتياطي في الحالات التي لا يسعفه فيها معيار النزوات الشخصية[1].

"ففي حكم لمحكمة القضاء الإداري المصري قررت المحكمة أنه لبيان ما إذا كان خطأ المرفق، مرفقياً، أو شخصياً يتعين البحث وراء نية الموظف، فإذا كان يهدف من تصرفه الصالح العام كان خطؤه مصلحياً، أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام، بل كان مدفوعاً بعوامل شخصية، أو كان خطؤه جسيماً فإنه يعتبر خطأ شخصياً يسأل عنه في ماله الخاص"[2]. وفي هذا الحكم أخذ المحكمة المذكورة بمعيار الغاية (معيار ديجي).

"وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا اتجاه محكمة القضاء الإداري في حكمها الذي قالت فيه: " ....يعتبر الخطأ شخصياً إذا كان العمل الصادر مصطبغاً بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزواته وعدم تبصره، أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصي وينم عن موظف عرضة للخطأ والصواب، فإن الخطأ في هذه الحالة يكون مصلحياً، فالعبرة بالقصد الذي ينطوي عليه الموظف وهو يؤدي واجبات وظيفته، فكلما قصد النكاية أو الإضرار أو بغيا منفعة شخصية يتحمل هو نتائجه.

---

(1) نصار، جابر، مرجع سابق، ص428 وما بعدها.

(2) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بجلسة 1950/2/2م، مجموعة أحكام القضاء الإداري، السنة الرابعة، ص305، أشار إليه: عويس، حمدي، مرجع سابق، ص148.

وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصي والمصلحي يكون البحث وراء نية الموظف، فإذا كان يهدف من القرار الإداري الذي أصدره تحقيق الصالح العام، أو كان قد تصرف لتحقيق أحد الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها والتي تدخل في وظيفته الإدارية، فإن هذا الخطأ يندمج في أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها، ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام ويكون خطأ الموظف هنا مصلحياً، أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيماً بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات كالموظف الذي يستعمل سطوة وظيفته في وقف تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة، فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً ويسأل عنه الموظف الذي وقع منه هذا الخطأ في ماله الخاص"[1].

من خلال هذا الحكم يلاحظ الباحث أن المحكمة قد أخذت بمعيارين هما: معيار النزوات الشخصية (معيار لافيرر)، ومعيار جسامة الخطأ (معيار جينر).

ب- الخطأ المرفقي أو المصلحي:

- **تعريف الخطأ المرفقي وبيان أنواعه:**

الخطأ المرفقي هو كل خطأ لا يصدق عليه وصف الخطأ الشخصي وهو الخطأ الذي ينسب إلى المرفق حتى لو قام به مادياً أحد الموظفين[2]، ويرى بعض الفقه أن هذا الخطأ هو الخطأ الذي لا يمكن فصله عن الوظيفة، أو هو كل خطأ ينطوي على الإهمال أو قلة التبصر

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (638) لسنة 29ق، جلسة 1987/7/26، أشار إليه: الزيات، عبد الكريم (2009)، الموجز في مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، مطبوعات جامعة الكويت، ط1، ص68.

[2] النهري، مجدي، مرجع سابق، ص310.

وعدم الفطنة التي يتعرض لها الموظف الوسط، أو بالاختصار هو الخطأ الذي ينشأ عن سوء تنظيم المرفق أو سوء سيره[1].

والفكرة التي بنى عليها الخطأ المرفقي هي أن الخطأ هنا يقوم على أساس أن المرفق ذاته هو الذي تسبب في الضرر، لأنه لم يؤد الخدمة العامة وفقاً للقواعد التي يسير عليها، سواء أكانت هذه القواعد خارجية أي يضعها المشّرع ليلتزم بها المرفق، أو داخلية، أي سّنها المرفق لنفسه، أو يقتضيها السير العادي للأمور[2]، والخطأ في هذه الحالة على نوعين:

الصورة الأولى: إما أن يكون من الممكن نسبته إلى موظف أو إلى موظفين معينين، وبمعنى آخر يمكن أن نعرف مصدر الفعل الضار الذي أدى إلى مسؤولية المرفق، كما لو أهمل المشرفون على مستشفى للأمراض العقلية في أداء واجبهم فتمكن أحد المجانين من الهرب من المستشفى وأحرق مبنى مجاور "طاحونة هوائية"[3].

الصورة الثانية: وإما أن يكون الخطأ منسوباً إلى المرفق ذاته، دون إمكان معرفة مصدر الفعل الضار الذي أدى إلى مسؤولية الإدارة[4].

وبصفة عامة يعّرف الفقه الخطأ المرفقي بأنه: الخطأ غير المطبوع بالطابع الشخصي والذي ينبئ عن موظف عرضة للخطأ والصواب (معيار لافريير)، أو أنه الخطأ الذي لا يمكن فصله عن واجبات الوظيفة بحيث يعتبر من المخاطر العادية التي يتعرض لمثلها الموظفون

---

(1) الفارسي، أحمد، والباز، داود، مرجع سابق، ص98.

(2) عبد الباسط، محمد فؤاد (1985)، نشاط الإدارة ووسائلها، دار زمزم، الإسكندرية، ص435.

(3) حكم محكمة التنازع الفرنسية سنة 1908م في قضية "Feulcry Serry"، القسم الثالث، ص97، مشاراً إليه لدى: الطماوي، سليمان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص109.

(4) الطماوي، سليمان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص110.

(معيار هوريو)، أو هو الخطأ الذي يرتكبه الموظف بقصد تحقيق غرض إداري (معيار دوجي)[1].

- **صور الخطأ المرفقي:**

وتكمن صور الخطأ المرفقي في الأفعال التي يتجسد فيها الخطأ والتي تؤدي إلى إصابة الأفراد بالضرر سواء أمكن نسبة هذه الأفعال إلى موظف معين أو لم يمكن[2]، وقد جرى الفقه على تقسيم الصور التي يتمثل فيها الخطأ المرفقي إلى ثلاثة صور تتدرج حسب جسامة الخطأ ذاته، فإما أن يكون المرفق قد أدى الخدمة على نحو سيئ، وإما أن يكون المرفق قد أبطأ في تقديمها، وأخيراً وإما أن يكون المرفق العام لم يؤد هذه الخدمة إطلاقاً .

الصورة الأولى: أداء المرفق للخدمة على نحو سيء:

يقصد بهذه الصورة جميع الأعمال الإيجابية التي يقوم بها المرفق العام على نحو خاطئ سواء تمثلت هذه الأعمال في صورة أعمال مادية أو في صورة تصرفات قانونية[3]، كما ويستوي في ذلك أن ينشأ الضرر من عمل قام به أحد الموظفين أثناء تأدية وظيفته، أو وقع هذا الضرر من أشياء أو حيوانات تملكها الإدارة[4]، إذ يفترض في هذه الحالة أن المرفق العام قد قام بالخدمة المطلوبة منه ولكن بشكل سيء أو رديء، أي أنه لم يؤد الخدمة كما يجب.

ومن الأمثلة على قيام المرفق بأداء الخدمة على نحو سيئ في صورة تصرفات قانونية، تطبيقه للقوانين أو الأنظمة تطبيقاً معيباً، أو تنفيذ حكم قضائي قبل صيرورته نهائياً [5]، وفي صورة أفعال مادية قام بها الموظف التابع للمرفق العام قيام أحد الجنود بمطاردة ثور هائج في

---

[1] النهري، مجدي، مرجع سابق، ص309.

[2] الطماوي، سليمان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص60.

[3] خليل، محسن (1992)، قضاء الإلغاء والتعويض، مطبعة التوني، ص278.

[4] العطار، فؤاد (دون تاريخ نشر)، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، ص709.

[5] ساري، جورجي شفيق (2002)، مرجع سابق، ص198.

الطريق العام وإطلاقه الرصاص عليه بقصد شل حركته، إلا أن الرصاصة تصيب أحد الأفراد وهو في منزله وتسبب له الضرر[1]، وكقيام مدّرسة في صف بحركة مفاجئة وهي ممسكة بقلم في يدها فينغرس القلم في عين تلميذ فيفقأها[2].

ومن تطبيقات القضاء المصري في هذا الشأن حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية في قضية تتلخص وقائعها في قيام أحد راجل الجيش بإطلاق عيار ناري أثناء قيامه بواجبه في حفظ الأمن وقت إضراب رجال الشرطة وقتله لأحد الأفراد[3].

ومن الأمثلة على صورة أفعال مادية بعمل حيوانات أو أشياء تملكها الإدارة، إهمال الإدارة لخيول مملوكة لها، وإصابة بعض الأفراد بالضرر، وكحوادث السيارات المملوكة للحكومة، أو الطائرات الحربية، أو حوادث المباني المملوكة لها، كما لو سقطت طائرة حربية على بعض المنازل فأتلفتها نتيجة إهمال الطيار ومخالفته للتعليمات[4].

وقد يكون مرجع الضرر عائداً إلى سوء تنظيم المرفق العام كإصابة بعض الموظفين بتسمم نتيجة سوء التهوية في المرفق الذي يعملون فيه، وإصابة بعض الطلبة المهنيين في الامتحان بسبب سوء الإشراف على الآلات التي سلمت إليه لأداء الامتحانات[5].

الصورة الثانية: عدم أداء المرفق للخدمة:

تتمثل هذه الصورة في جميع الأعمال السلبية المنسوبة للمرفق العام والتي ألحقت ضرراً بالأفراد، وذلك كون المرفق العام كان لزاماً عليه، وبحكم القانون القيام بأداء معين، ومع ذلك

---

(1) حكم مجلس الدولة الفرنسي في 10 فبراير 1905م، أشار إليه: حلمي، محمود (1977)، القضاء الإداري، ط2، دون دار نشر، ص230.

(2) حكم مجلس الدولة الفرنسي في 18 فبراير 1941م، أشار إليه: حلمي، محمود، مرجع سابق، ص230.

(3) ساري، جورجي شفيق، مرجع سابق، ص199.

(4) الطماوي، سليمان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص115.

(5) النهري، مجدي، المرجع السابق ، ص252.

امتنع عن القيام به، فسلطات الإدارة أو اختصاصاتها لم تعد امتيازاً لها تباشرها كيفما شاءت ومتى أرادت ولكنها واجب على الموظف يؤديه بكل أمانة تحقيقاً للصالح العام، وهذا الأمر لا يصدق على الاختصاصات المقيدة فحسب، بل يسري أيضاً على الاختصاصات التقديرية[1]، وعدم أداء المرفق للخدمة يتمثل في حالتين[2]:

الحالة الأولى: وتتمثل في امتناع الإدارة عن القيام ببعض الأشغال العامة:

فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الإدارة بالتعويض متى توافرت الشروط الخاصة بالمسؤولية عن امتناعها القيام ببعض الأشغال التي هي ملزمة أصلاً في القيام بها، كعدم قيامها بإنشاء حاجز على طريق مرتفع لمنع سقوط المارة[3]، وكعدم قيامها بالأعمال اللازمة لحماية الأهالي من آثار الفيضانات[4]، وكانقلاب سيارة نقل بسبب سوء حالة الطريق العام حيث لا تسأل الأشخاص العامة فقط عن الأضرار الناشئة عن قيامها بالأشغال العامة فحسب، بل وأيضاً عن عدم قيامها بتنفيذ هذه الأشغال، ويدخل في ذلك عدم صيانة المنشآت العامة وملحقاتها بعد إنشائها[5].

الحالة الثانية: وتتمثل في امتناع الإدارة عن أداء دورها كرقيب:

ففي هذه الحالة تمتنع الإدارة عن أداء دورها كرقيب على الأشخاص فيصاب بعض الأفراد جرّاء ذلك بأضرار، كإهمال الإدارة الرقابة على مستشفى المجانين مما أدى إلى أن تصبح

---

[1] الطماوي، سليمان، القضاء الإداري، ص115.

[2] الطماوي، سليمان، المرجع السابق، ص118-121.

[3] الطماوي، سليمان، المرجع السابق، ص118.

[4] الطماوي، سليمان، المرجع السابق، ص118.

[5] حكم مجلس الدولة الفرنسي في 8 نوفمبر 1934م تحت عنوان: Depau Loiret، أشار إليه: خليل، محسن، مرجع سابق، ص279.

آنسة مصابة بالجنون حاملاً بفعل أحد العاملين في المستشفى، أو كالإهمال في اتخاذ إجراءات مقاومة الحريق مما أدى إلى أضرار بالغة ومضاعفة[1].

مما سبق نجد أن الخطأ، ووفقاً لهذه الصورة، لا يكمن في تصرف إيجابي قامت به الإدارة بل يكمن في تصرف سلبي يتمثل في امتناع الإدارة عن القيام بعمل هي ملزمة قانوناً بالقيام به.

الصورة الثالثة: بطء المرفق في أداء الخدمة:

تعد هذه الصورة من الخطأ المرفقي من أحدث الصور التي قضى فيها مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الإدارة، وتتمثل في تباطؤ الإدارة بالقيام بالخدمة المطلوبة منها بشكل يخرج عن المعتاد والمألوف دون مبرر، فيؤدي هذا البطء إلى إلحاق الضرر بالأفراد المطالبين بأداء هذه الخدمة سواء كان ذلك بسبب عمل مادي أو قانوني.

والمقصود بتباطؤ الإدارة هنا عن أداء الخدمة هو تأخر الإدارة في الحالات التي لا يحدد فيها القانون ميعاداً معيناً لأداء الخدمة، وإنما يترك تحديد الوقت لسلطة الإدارة التقديرية[2]، أما إذا كانت سلطة الإدارة مقيدة بأن حدّد لها القانون ميعاداً معيناً لأداء الخدمة، ورغم ذلك تباطأت عن أدائها دون مبرر بتجاوزها للميعاد المقرّر قانوناً، فإن ذلك يندرج ضمن صورة عدم أداء المرفق للخدمة، فبطء المرفق العام في أداء الخدمة وفقاً لهذه الصورة، لا يتصور تحققه إلا في حالة ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية ولا مجال لإعمال هذه الصورة عندما تكون سلطة الإدارة مقيدة[3].

---

[1] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص121.

[2] الحلو، ماجد راغب (1988)، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، ص490.

[3] الحلو، ماجد راغب، مرجع سابق، ص490.

ومن الأمثلة على هذه الصورة حكم مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الإدارة لتأخرها في ترميم بعض الآثار التاريخية، وكذلك تباطؤها في توصيل إحدى الشكاوى إلى المسؤولين[1]، وقبض البوليس على كلب لأحد الأفراد ثم تقدم صاحبه، ومطالبته به، إلا أن طلبه لم يتم فحصه إلا بعد أن أعدم الكلب[2].

فمسؤولية الإدارة في هذا المجال مسؤولية أصلية ومباشرة، لا فرق في ذلك بين أن يكون الخطأ منسوباً إلى موظف معين بالذات أو منسوباً إلى الإدارة ذاتها، ففي كلتا الحالتين تنتفي مسؤولية الموظف الشخصية بحيث لا تظهر إلا مسؤولية الإدارة وحدها، فكما يقول العميد دوجي تتلاشى مسؤولية الموظف وتندمج في مسؤولية الإدارة[3].

أما إذا كان تأخر الجهة الإدارية في إصدارها للقرار الإداري له ما يبرره، فإن للقضاء الإداري كان يذهب إلى الحكم بعدم مسؤولية الإدارة وبالتالي عدم التعويض، ومن ذلك حكم محكمة القضاء الإداري المصري بتاريخ 23 ديسمبر 1951م والذي جاء فيه: إن مجرد تأخر جهة الإدارة في اتخاذ قرار معين لا يستوجب مساءلتها بالتعويض عنه، ما دام أن القانون لم يستلزم اتخاذ هذا القرار في وقت معين، وما دام أنها لم تهدف من هذا التأخير إلى تفويت حق الموظف في ترقية كان يستحقها قنوناً [4]، ويعود تقدير فيما إذا كان تأخر الإدارة مبرراً ومشروعاً أو غير مبرر للقضاء آخذاً بعين الاعتبار ظرف المكان والزمان والصعوبات التي تواجه الإدارة، وجسامة المهمات والأعباء الملقاة على عاتقها.

---

(1) الحلو، ماجد راغب، مرجع سابق، ص489.

(2) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص122.

(3) العطار، فؤاد، مرجع سابق، ص710.

(4) ساري، جورجي، مرجع سابق، ص208.

3- العلاقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

تعد التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي من الدعائم الأساسية التي تقوم عليها مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، وقد مر اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي إزاء العلاقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بمرحلتين، تمثلت المرحلة الأولى بالفصل التام بين الخطأين، في حين تمثلت المرحلة الثانية بإمكانية الجمع بين الخطأين الشخصي والمرفقي[1]، وذلك على النحو الآتي:

المرحلة الأولى: الفصل التام بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

جرى القضاء الإداري، وحتى مطلع القرن العشرين، على قاعدة الفصل التام بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، فالضرر الذي يصيب الأفراد إما أن يكون راجعاً إلى خطأ شخصي محض منسوباً للموظف العام، وبالتالي يكون وحده المسؤول عن التعويض من ماله الخاص ويكون الاختصاص للقضاء العادي وفقاً لقواعد القانون الخاص، وإما أن يكون خطأ مرفقياً محضاً تسأل عنه الإدارة وتدفع التعويض عن الأموال العامة، ويكون الاختصاص للقضاء الإداري وفقاً للقانون العام[2].

فوفقاً لهذا الاجتهاد، فإن قيام أحد الخطأين ينفي وجود الخطأ الآخر، فالفعل الخاطئ لا يمكن أن يكون له طبيعتان في وقت واحد، فلا يمكن أن يكون الخطأ جسيماً وبسيطاً في نفس

---

(1) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص144.

(2) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص145.

الوقت، أو أن يكون بحسن نية وسوء نية في آن معاً، بل هو خطأ مرفقي إذا لم يتعد حدوداً معينة، فإن تعداها أصبح خطأ جسيماً [1].

كما وذهب رأي آخر في تبرير هذه القاعدة إلى أن الدولة تعد ضامنة ضد المخاطر الناجمة عن نشاط المرافق العامة، فالدولة لا تسأل استناداً إلى كونها شخصاً معنوياً، وإنما تسأل على أساس أنها تضمن المواطنين ضد المخاطر الناجمة عن سير المرافق العامة، وهذا الضمان لا يكون إلا في حالة الخطأ المرفقي دون الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى الموظف وحده.

إلا أن قاعدة الفصل التام بين الخطأين الشخصي والمرفقي لم تبق على إطلاقها وإنما تم التخلص منها، نتيجة للانتقادات التي وجهت إليها وعلى الأخص من الفقيه "جيز" والذي وجّه لها العديد من الانتقادات بمناسبة تعليقه على حكم لمجلس الدولة الفرنسي صدر في 12 فبراير 1909م في قضية (Cie commercial)، وتمثلت هذه الانتقادات فيما يلي:

1. إن عملية التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي غير قاطعة ويكتنفها الغموض، ولعل ذلك يعود إلى أن القضاء الإداري لم يتبن معياراً محدداً للتمييز بين الخطأين بل يفحص كل حالة على حدة ويأخذ بعين الاعتبار الظروف التي رافقت ارتكاب الخطأ، إضافة إلى أن الخطأ سواء كان شخصياً أو مرفقياً، فإن الذي يقترفه هو الموظف العام كون المرفق العام شخصاً معنوياً لا يتصور ارتكابه للخطأ بنفسه، فالفارق ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي هو مسألة درجة، فالخطأ حتى درجة معينة يعتبر خطأ مرفقياً، فإذا ما جاوزها اعتبر شخصياً، وهذا الفارق في الدرجة يخضع لتقدير القضاء، فإذا ما قدّر القضاء أن الخطأ شخصياً فإن القواعد التي تحكمه هي قواعد القانون الخاص، وينعقد الاختصاص

---

[1] الشاعر، رمزي طه (1990)، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دون دار نشر، ص362.

للقضاء العادي، في حين أنه إذا قدّر أن الخطأ مرفقياً فإن القواعد التي تحكمه هي قواعد القانون العام، وينعقد الاختصاص للقضاء الإداري، فالفارق في الدرجة بلا شك لا يعدّ كافياً للتغيير الكامل في القواعد القانونية التي تحكم كلا النوعين من الخطأ[1].

2. إن الأخذ بقاعدة الفصل التام بين الخطأين الشخصي والمرفقي تؤدي إلى حماية كاملة للمضرور في حالة الخطأ المرفقي لأن الدولة مليئة في جميع الأحوال، في حين أنها تؤدي إلى عدم توفير الحماية الكاملة للمضرور في حالة الخطأ الشخصي الذي يقترفه الموظف العام إذ قد يفاجأ المضرور أحياناً كثيرة بإعسار الموظف، وهذا يتعارض مع أبسط قواعد العدالة[2].

3. إن الأخذ بقاعدة الفصل التام بين الخطأين على إطلاقها تؤدي إلى نتيجة يأباها العقل والمنطق، لأنها تؤدي إلى منح الخطأ الهيْن واليسير (الخطأ المرفقي) حماية أكبر من الخطأ الجسيم (الخطأ الشخصي)، وهذا بدوره يؤدي إلى إجحاف بحق المتضرر من الخطأ الشخصي إذا ما فوجئ بإعسار الموظف، في حين أن المتضرر من الخطأ البسيط سيكون متيقناً من حصوله على التعويض وذلك لملاءة الدولة[3].

4. إن إعمال قاعدة الفصل التام هذه على إطلاقها غير مقبولة ولا صحيحة من الناحية العملية، لأنه من الممكن أن يكون الضرر نتيجة خطأ مشترك شخصي ومرفقي، أو قد يكون مرجعه عدة أخطاء بعضها شخصي والآخر مرفقي[4].

---

(1) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص147.
(2) ابن شيخ، حسين، مرجع سابق، ص44.
(3) النهري، مجدي، مرجع سابق، ص345.
(4) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص151.

المرحلة الثانية: إمكانية الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

أولاً : جمع المسؤولية بسبب تعدد الأخطاء:

نظراً للانتقادات التي وجهت للقاعدة السابقة القائلة بالفصل التام بين الخطأين، عدل عن اجتهاده السابق وذهب إلى التسليم بأن الضرر الذي يلحق بالأفراد قد يشترك في إحداثه نوعين من الخطأ: خطأ شخصي يسأل عنه الموظف العام، وخطأ مرفقي تسأل عنه الإدارة، وقد أقّر مجلس الدولة الفرنسي بقاعدة الجمع بين الخطأين لأول مرة في حكمه الصادر بتاريخ 3 فبراير 1911م والذي جاء تحت عنوان "أنجيه" وتتلخص وقائع هذه القضية في أن أحد الأفراد بقي في مكتب البريد بعد إغلاق الباب المعّد لخروج الجمهور، ولما أراد الخروج اضطر إلى استعمال الباب المخصص لخروج الموظفين، فاعتقد ا لموظفون بأنه لص فاعتدوا عليه بالضرب وألقوا به إلى الخارج، فوقع على الأرض وكسرت ساقه، فتقدم بدعواه مطالباً بالتعويض، فقّرر مجلس الدولة أن الضرر الذي لحق بهذا الشخص يعود إلى خطأين؛ شخصي وهو فعل الاعتداء الواقع من قبل الموظفين على المضرور واستعمالهم العنف في إلقائه إلى الخارج، والآخر مرفقي حيث ثبت بالتحقيق أن الباب المعّد لخروج الجمهور قد أغلق قبل الميعاد المحّدد له لأن أحد الموظفين رغب في إنهاء العمل في وقت مبكر فقّدم ساعة مكتب البريد عن موعدها، إضافة إلى أن حالة عتبة الباب الخاص بخروج الموظفين كانت سيئة مما أدى إلى وقوع الحادث[1].

وتقوم مسؤولية الإدارة هنا بصرف النظر عما إذا كان الفعل المنسوب إلى الموظف والذي أدى إلى مسؤوليته الشخصية قد ارتكبه أثناء تأديته الخدمة أو بمناسبتها أو خارج نطاق

---

[1] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص149.

الخدمة، وذلك لأن مسؤولية الإدارة لا تقوم على أساس فعل الموظف والخطأ الشخصي الصادر عنه، ولكن على أساس خطأ المرفق الذي قام بجوار الخطأ الشخصي ومستقلاً عنه[1].

ومن الأمثلة على قضاء مجلس الإدارة الفرنسي بقيام الخطأين معاً أثناء الخدمة قيام إحدى الممرضات في الحرب العالمية الثانية بحقن بعض العجائز ممن يتعذر نقلهن قبل وصول القوات الألمانية مما أدى إلى وفاة بعضهن، فقّرر القضاء وجود خطأ شخصي يقع على عاتق الممرضة وخطأ مصلحي يتمثل في الإهمال والفوضى التامة التي عّمت المستشفى لترك كثير من الأطباء والممرضين أمكنتهم رغم الأوامر العسكرية الصادرة إليهم، مما ساعد على إحداث الضرر[2].

أما فيما يتعلق بقيام الخطأين معاً خارج نطاق الخدمة، فمن الأمثلة التي يضربها قضاء مجلس الدولة الفرنسي قيام أحد الجنود بمحاولة فك قنبلة في منزله مما أدى إلى انفجارها وقتل بعض النساء حيث كان ينزل، فقّرر مجلس الدولة قيام خطأ شخصي من جانب الموظف ويتمثل في القتل الخطأ، وخطأ مصلحي في جانب الإدارة يتمثل في عدم أخذها للاحتياطات والتدابير اللازمة لمنع حيازة مثل هذه القنابل رغم إصدارها أمراً بعدم حيازتها[3].

وتبرز أهمية إعمال قاعدة الجمع بين الخطأين أنه يمكن مساءلة الإدارة عن الضرر جميعه، أي الحكم بالتعويض كاملاً عن هذين الخطأين، على أن يكون لها حق الرجوع على الموظف بنسبة خطئه الشخصي[4]، وإذا ثار نزاع بشأن نسبة كل من الإدارة والموظف في التعويض، فإن القضاء يتولى حسم النزاع.

---

[1] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص150.

[2] شطناوي، علي، مرجع سابق، ص237.

[3] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص149.

[4] خليل، محسن، مرجع سابق، ص579.

مما سبق أرى أنه في حالة ازدواج الخطأ يكون للمضرور دعويين إحداهما ضد الإدارة وترفع أمام القضاء الإداري، والأخرى في مواجهة الموظف وترفع أمام القضاء العادي، إلا أن ازدواج المسؤولية لا يعني حصول المضرور على التعويض مرتين، لأن المبدأ هو ألا يزيد التعويض عن الضرر الحاصل فعلاً، ولأن سبب تقرير مسؤولية الإدارة إنما يعود إلى الرغبة في حماية المضرور الذي قد يواجه في بعض الأحيان بإعسار الموظف[1].

ثانياً: حالة الجمع بين المسؤولية الشخصية والمرفقية نتيجة لارتكاب خطأ واحد:

إن مجلس الدولة الفرنسي تطّور في قضائه وأجاز جمع المسؤولية بسبب تعدد الأخطاء شخصية ومرفقية، ورتّب عليها مساءلة الإدارة عن الأضرار الناجمة عنها، ولكن هل يمكن مساءلة الإدارة عن الخطأ الشخصي الذي يرتكبه الموظف حتى لو لم يكن مصحوباً بخطأ مرفقي عن ذات الفعل؟[2]

إن اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي واصل تطوره، فقّرر في بادئ الأمر مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي غير المصحوب بخطأ مرفقي شريطة أن يكون هذا الخطأ قد وقع أثناء الخدمة أو بمناسبتها، ثم استمر في تطّوره ليقّرر مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي غير المصحوب بخطأ مرفقي حتى لو وقع خارج الخدمة ولكن بأدوات المرفق[3].

أولاً : مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي الواقع أثناء الخدمة:

أقّر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي الذي يقع من الموظف أثناء الخدمة دون أن يصاحبه خطأ مرفقي، ففي قضية "ليمونيير" الصادرة في 1918/7/26م والتي تتلخص وقائعها بأنه "في أحد الأعياد القومية وضعت بعض الأهداف المترحكة حتى

---

(1) الحلو، ماجد، مرجع سابق، ص358.

(2) خليل، محسن، مرجع سابق، ص578.

(3) خليل، محسن، مرجع سابق، ص578.

يتسنى لأصحاب الرماية أن يصيبوها عن طريق إطلاق النار عليها من الأسلحة النارية، ونتيجة لذلك انطلقت رصاصة أصابت أحد المارة فجرحته جرحاً خطيراً، فرفع دعواه مطالباً بالتعويض على الإدارة المشرفة على تنظيم هذا الاحتفال أمام جهتين قضائيتين في نفس الوقت، فحكمت المحكمة القضائية (العادية) بتحقق مسؤولية العمدة الشخصية باعتباره المسؤول الأول عن المحافظة على أرواح الناس، وأرجعت مسؤوليته إلى ناحيتين؛ تمثلت الناحية الأولى في عدم اتخاذه الاحتياطات والتدابير اللازمة لحماية الأفراد، في حين تمثلت الناحية الثانية بعدم أخذه للتنبيهات التي مرّرها له الكثيرون باحتمال إصابة بعض الأفراد بأعيرة نارية على محمل الجد، وقرّر في النهاية مسؤوليته عن الخطأ الجسيم المرتكب من جانبه، في حين ذهب مجلس الدولة الفرنسي في البداية حين عرض عليه الأمر إلى تقرير اختصاصه بنظر موضوع الدعوى، لأن رفع الدعوى أمام المحاكم العادية بل وحتى إصدار الحكم من جانبها لا يقيد مجلس الدولة في قضائه لأنه مستقل تمام الاستقلال عن المحاكم العادية، وانتهى في حكمه إلى تقرير مسؤولية البلدية عن خطأ العمدة الشخصي الجسيم الذي ارتكبه، وأرجع مسؤوليته إلى الناحيتين اللتين ذهب إليهما القضاء العادي"[1].

وعليه، فيتعين لقيام الخطأ الوحيد المرتكب بمناسبة أداء مهمات الوظيفة، أن يكون الخطأ الذي ارتكبه الموظف مستقلاً وسابقاً على أداء مهمات الوظيفة سواء تمثل هذا الخطأ المرفقي في غياب الإشراف والرقابة الإدارية على مهمات الوظيفة، أو تمثل في تزويد المرفق بالوسائل والأدوات التي مكنته من ارتكاب الخطأ، هكذا تكون صلة الوظيفة بالخطا المرتكب زمنية كارتكاب الخطأ أثناء مهمات الوظيفة ذاتها، أو مكانية كارتكاب الخطأ في مكان العمل[2]،

---

[1] نقلاً عن: خليل، محسن، مرجع سابق، ص579.

[2] شطناوي، علي، مرجع سابق، ص238.

ويمكن تعليل المسؤولية الإدارية هنا بأن المرفق هو الذي ساهم في ارتكاب الخطأ الشخصي بأن وضع بين يدي الموظف الوسائل التي ساعدت على ارتكاب هذا الخطأ.

ثانياً: مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي الواقع خارج الخدمة:

ظل مجلس الدولة الفرنسي وحتى عام 1949م يقصر مسؤولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية للموظفين على تلك التي تقع منهم أثناء الخدمة، بمعنى أن تكون الوظيفة هي التي وضعت بين يدي الموظف أسباب ارتكاب الخطأ، كسقوط طّيار بطائرته على مساكن فيحرقها لقيامه بألعاب بهلوانية ممنوعة بمقتضى القوانين واللوائح[1]، أو اختلاس ساعية للمراسلات المعهود إليها بتسليمها لأصحابها[2].

إلا أن مجلس الـ دولة الفرنسي عدّل عن موقفه السابق وقرّر أن مسؤولية الإدارة تتحقق عن الخطأ الشخصي الذي يرتكبه الموظف حتى ولو وقع منه خارج الخدمة شريطة أن يقع بأدوات المرفق، حيث صدرت له ثلاثة أحكام متشابهة بتاريخ 18 نوفمبر 1994م، وتتعلق جميعها في قيام سائقي سيارات عامة حكومية بالخروج في مهمات مصلحية إلا أنهم بدلاً من استخدامها في هذه المهمات العامة فقط، قاموا باستخدامها في مهمات خاصة لتحقيق أغراض شخصية، فصادف أن وقعت حوادث بتلك السيارات العامة سبب ضرر للغير، وملخص إحدى هذه القضايا أن سيارة تابعة للجيش كان يقودها أحد الجنود من أجل توصيل شحنة بنزين لمكان

---

(1) حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية روبين (Ropin) الصادر في 9 نوفمبر 1981م المجموعة، ص1153، أشار إليه: الطماوي، سليمان محمد (1977)، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، ص193.

(2) حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Demoiselle Queslel) الصادر في 21 فبراير 1937م، المجموعة ص413، أشار إليه: الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص193.

معين، إلا أنه وفي أثناء عودته ذهب لزيارة أحد أقاربه فوقعت حادثة أثناء ذلك تسببت بأضرار للغير [1].

4- تقدير الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارية للإدارة عن الأعمال المادية الضارة:

تتمثل الأعمال المادية التي تسأل الإدارة عنها في جميع أعمال الإدارة التي لا تندرج ضمن مدلول القرارات والعقود الإدارية، ويتخذ خطأ الإدارة فيها صوراً شتى لا يمكن حصرها على سبيل الحصر، فيتخذ الخطأ فيها عادة صور الإهمال، والتأخير، وعدم التبصر، وعدم الحيطة والحذر حين تنفيذ العمل غير المشروع، أو إتيانه ابتداء[2]، ولا يتبنى القضاء الإداري قاعدة عامة أو معياراً واحداً لتقدير خطأ الإدارة، بل يبحث في كل حالة على حدة ويخضعها لضوابط وأسس ذاتية خاصة، ولكن هناك مستويين من مستويات الخطأ التي يقّرها القضاء الإداري ويعتمدها، ويتمثل هذان المستويان في الخطأ البسيط والخطأ الجسيم، فإذا كان الخطأ البسيط كافياً كأصل وكقاعدة عامة لمساءلة الإدارة عن تعويض الأضرار الناجمة عن أعمالها المادية الضارة، فيتطلب القضاء الإداري لتقرير هذه المسؤولية لبعض المرافق العامة خطأ جسيماً، وبذلك يراعي القضاء الصعوبات الموضوعية التي تتعرض لها هذه المرافق وتواجهها أثناء تأدية مهماتها[3].

ويأخذ القضاء الإداري مراعاة عدة اعتبارات في تقدير الخطأ الموجب لمسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية، وتختلف باختلاف الزمان والمكان وطبيعته وأعباء المرفق، وهي:

---

[1] أحكام مجلس الدولة الفرنسي الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 1949م في القضايا Besthelsemer, Defaux, Demoislle Mimeur، أشار إليها: الحلو، ماجد، مرجع سابق، ص359.

[2] الشطناوي، علي، مرجع سابق، ص219.

[3] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص435.

1- مراعاة ظروف الزمان الذي وقع فيه الخطأ:

الخطأ الذي يقع في الظروف العادية يختلف حكمه عن الخطأ الذي يقع في ظروف استثنائية كحالة الحرب، أو انتشار الأوبئة، أو حدوث فتنة وقلاقل، فهنا يصبح الإشراف على المرافق العامة مختلف عن الظروف العادية، إذ يكون من المتعذر على عّمال هذه المرافق أن يراعوا القواعد العادية التي تُراعى في الظروف العادية، لذلك يتعين أن يكون الخطأ هنا على درجة معينة من الجسامة تتناسب[1].

وهذه الظروف الاستثنائية التي تكون داعية لتخفيف المسؤولية بل وقد تؤدي إلى رفعها نهائياً عن المرفق؛ لذلك فإنه يلزم في حالة الظروف الاستثنائية تحقق الخطأ الجسيم من ناحية الإدارة حتى يمكن تقرير مسؤوليتها، إذ يجب التمييز بين الخطأ العادي الذي لا تسأل عنه الإدارة في حالة الظروف الاستثنائية، وحالة الخطأ الجسيم الذي يلزمها وحدها بالمسؤولية[2].

---

[1] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص438.

[2] خليل، محسن، مرجع سابق، ص281.

2- مراعاة ظروف المكان الذي يقع فيه الخطأ:

لا خلاف أن المكان الذي يؤدي فيه المرفق خدماته له اعتباره في تقدير درجة الخطأ المرتب لمسؤولية هذا المرفق، فأخطاء المرافق التي تؤدي خدماتها في مكان عادي تختلف عنها بالنسبة للمرافق التي تؤدي خدمات في جهات نائية بعيدة عن العمران مثلاً، وذلك نظراً للصعوبات التي تصادف هذه المرافق أثناء تقديمها لخدماتها في هذه الأماكن النائية، الأمر الذي يؤدي إلى تشدد مجلس الدولة الفرنسي في درجة الخطأ المقررة لمسؤولية مثل هذه المرافق[1].

3- مراعاة أعباء المرفق الذي يقع منه الخطأ:

إن ثقل الواجبات الملقاة على عاتق المرفق وما لديه من وسائل وإمكانيات لمواجهتها له اعتبار في تقدير درجة الخطأ الذي ترتكبه مثل هذه المرافق، فكلما كانت أعباء المرفق جسيمة ووسائله قليلة لمواجهة هذه الأعباء، فإنه يتطلب درجة كبيرة من الخطأ تتناسب مع هذه الأعباء[2].

4- مراعاة طبيعة المرفق الذي يقع منه الخطأ:

لطبيعة المرفق اعتبار كبير في تحديد درجة الخطأ المولد للمسؤولية، لذلك فإن بعض المرافق نظراً لما لها من أهمية تحاط بشيء من الرعاية، فيتطلب في الخطأ المنسوب إليها أن يكون جسيماً أو على درجة ظاهرة وواضحة من الجسامة والخطورة، أو حتى من الجسامة الاستثنائية.

وتظهر هذه الطبيعة الخاصة بالنسبة لمرفق الأمن الذي يهدف إلى حماية النظام العام بعناصره التقليدية وهي الأمن العام، والسكينة، والصحة العامة، وبالنسبة للمرافق المنوط بها

---

[1] خليل، محسن، مرجع سابق، ص282.

[2] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص198.

حماية أو مراقبة بعض الأشخاص الخطرين كالمجانين، أو المحكوم عليهم بالسجن؛ نظراً لما لهذه المرافق من طبيعة غير عادية تستلزم معها التشدد في تحديد درجة الخطأ، على أنه يجب القول أن درجة الخطأ اللازم توافرها لترتيب المسؤولية تتقرر في كل حالة على حدة، دون أن يكون هناك درجة محددة يمكن تطبيقها بصورة عامة في كل الحالات[1].

ثانياً: ركن الضرر:

الضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية الإدارية، إذ لا يعقل أن يتم التعويض عن فعل لا يرتب ضرراً ولو كان هذا الفعل خاطئاً، ويتوافر ركن الضرر في المسؤولية الإدارية إذا ارتكبت الإدارة خطأ في حق أحد الأفراد، لقيامها بعمل مادي، ويعد شرطاً أساسياً للحكم بالتعويض[2]، وسأبحث في صور الضرر وشروطه.

1- صور الضرر:

يتخذ الضرر صورتين، فهو إما أن يكون ضرراً مادياً، وإما أن يكون ضرراً أدبياً أو معنوياً .

---

[1] خليل، محسن، مرجع سابق، ص283.

[2] عبد الوهاب، محمد رفعت (1993)، أصول القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، إجراءات القضاء الإداري، دون دار نشر، ص250.

- **الضرر المادي:**

ويتمثل الضرر المادي في الخسائر التي تصيب الأشخاص أو الأموال، والتي يمكن ترجمتها بخسارة مالية يمكن حسابها، أو بمعنى آخر هو الإخلال بحق ثابت للمضرور يكفله القانون، أو الإخلال بمصلحة مالية له[1].

- **الضرر المعنوي:**

وهو الضرر الذي يصيب الشخص في نفسه أو أحاسيسه، فهو لا يمثل خسارة مالية، ولا يزول بتعويض مادي، ويتمثل في كل ضرر يؤذي الإنسان في شرفه واعتباره وعاطفته وإحساسه ومشاعره[2].

ويقسم الفقيه السنهوري الضرر الأدبي، بصفة عامة، إلى أربعة صور[3]:

1. فهو قد يصيب الجسم، كالجروح والتلف الذي يصيب الجسم والألم الذي ينجم عن ذلك، وما قد تخلفه من تشويه في الأعضاء.
2. وهو قد يصيب الشرف والاعتبار والعرض، كالقذف والسب وهتك العرض وإيذاء السمعة.
3. وهو قد يصيب العاطفة والشعور والحنان.
4. وهو قد يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له، ولو لم يترتب على هذا الاعتداء ضرر مادي.

وكثيراً ما يستتبع الضرر المعنوي ضرراً مادياً، فالمساس في السمعة مثلاً يمثل ضرراً أدبياً، وفي نفس الوقت يمكن أن يؤدي إلى إنقاص دخل المضرور، إذا كان تاجراً، وكان مجلس

---

(1) عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص251.

(2) فودة، رأفت، مرجع سابق، ص216.

(3) السنهوري (1981)، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص1196.

الدولة الفرنسي في البداية يرفض الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي، بحجة أنه من الصعب تقديره بالمال، ومن ذلك ما قضى به المجلس من رفض التعويض عن مقتل شخص عزيز، كالوالد أو الزوج، بحجة أن الدموع لا يمكن أن تقوم بالمال[1].

لكن المجلس الفرنسي عدل عن موقفه هذا، فقضى بالتعويض عن الضرر الأدبي لشخص أصابه من جرّاء قيام سيارة حكومية بقتل ابنه وحفيده، رغم أنه لم يصب بضرر مادي من جرّاء ذلك[2].

أما القضاء المصري بنوعيه العادي والإداري، فقد استقر على التعويض عن الضرر بصورتيه المادي والمعنوي، وذلك تطبيقاً للنص الصريح الذي جاء به القانون المدني، وهو نص المادة (222) والتي تقرر أن: "يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء، ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جرّاء موت المصاب ..".

وبناءً على ذلك حكمت محكمة القضاء الإداري بتعويض أحد رجال الدين عما أصيب به من ضرر أدبي، إلى جانب الضرر المادي، من جرّاء توقيع عقوبة تأديبية ظالمة عليه، مما أصابه في سمعته وشرفه وكرامته، وهو من رجال الدين المفروض لهم الرعاية والاحترام[3].

---

[1] أشار إلى الحكم: عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص251.

[2] أشار إلى الحكم: عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص251.

[3] راجع حكمها في 21 إبريل 1988م، السنة 10 ق، ص3000، أشار إليه: عويس، حمدي، مرجع سابق، ص256.

2- شروط الضرر الموجب للمسؤولية الإدارية للإدارة:

لا بد أن يترتب على الخطأ ضرر مباشر ومحقق ومؤكد، أي أن يكون قد وقع فعلاً، أو أن يكون وقوعه في المستقبل أمراً مؤكداً، كما يجب أن يصيب حقاً مشروعاً، أي حقاً يحميه القانون، وأن يكون هذا الضرر قابلاً للتقويم بالنقود[1].

الشرط الأول: يجب أن يكون الضرر محققاً:

ويعني الضرر المحقق أن يكون ضرراً مؤكداً وليس محتملاً أو مفترضاً، وتقرر ذلك محكمة القضاء الإداري بقولها أنه: " ... ولا اعتداد في تقرير التعويض بقول المدعى بأنه لو بقي في الخدمة لوصل إلى درجة وكيل وزارة في بحر عامين، لأن العبرة في تقديره إنما تكون بمقدار الضرر الواقع فعلاً على أساس الواقع الثابت لا على أساس افتراض أمور محتملة قد لا تحصل، إذ يجب لصحة الأحكام أن تُبنى على الواقع لا على الفروض والاحتمالات، وما دامت الترقية لدرجة أعلى سلطة بيد الحكومة تمنحها لمن تراه جديراً لها، وليست حقاً للموظف، فليس للمدعي أن يتمسك بترقيات لم تمنحها له الحكومة ..." [2].

الشرط الثاني: يجب أن يكون الضرر خاصاً:

ومعنى ذلك أن يصيب الضرر شخصاً أو أشخاصاً محددين، أما إذا كان قد أصاب عدداً غير محدد منهم فإنه يعتبر من الأعباء العامة التي يجب على الأفراد تحملها دون تعويض[3].

---

[1] رسلان، أنور أحمد، مرجع سابق، ص64-65، والشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص237.

[2] حكم محكمة القضاء الإداري في مصر في الدعوى رقم (503) لسنة 3ق، مجموعة أحكام المجلس، السنة الخامسة، ص71، أشار إليه: فودة، رأفت، مرجع سابق، ص275.

[3] السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1197.

الشرط الثالث: يجب أن يقع الضرر على حق مشروع:

يجب أن يقوم التعويض على حق أثر فيه القرار فألحق بصاحبه ضرراً، سواء من الناحية المادية أو الأدبية، وهذا الحق يجب أن يكون مشروعاً، أي حق موافق للقانون، ولذلك رفض القضاء الفرنسي الحكم بتعويض عشيقة عن الضرر الذي أصابها نتيجة مقتل عشيقها، لأن حقها في ذلك مخالف للقانون[1].

الشرط الرابع: يجب أن يكون من الممكن تقدير قيمة الضرر نقداً:

الضرر الذي يمكن تقديره نقداً بسهولة هو الضرر المادي، أي الذي يصيب المضرور في جسده أو في ماله، أما الضرر المعنوي كالآلام النفسية أو الإهانة فمن الصعب تقديره نقداً، ولذلك كان القضاء الفرنسي في البداية لا يحكم بالتعويض عنه، لكنه بعد فترة تراجع عن هذا الاتجاه وأخذ يحكم بالتعويض عن الضرر المعنوي، وتبعه في ذلك مجلس الدولة المصري[2].

3- ركن علاقة السببية بين الخطأ والضرر:

يشترط لتحقق مسؤولية الإدارة توافر الركن الثالث وهو علاقة السببية بين الخطأ والضرر، ويعني ركن علاقة السببية أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور قد نتج مباشرة من خطأ الإدارة[3]، وطبقاً للقواعد العامة للمسؤولية الإدارية الخاصة تنقطع علاقة السببية إذا ثبت أن الضرر لم ينتج عن خطأ الإدارة، بل حدث نتيجة سبب أجنبي من الإدارة[4].

---

[1] راجع في ذلك: حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Demoiselle Rucheton بتاريخ 11 مايو 1928م، أشار إليه: قاسم، محمد أنس، مرجع سابق، ص138.

[2] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص199.

[3] الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص275.

[4] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص244.

والسبب الأجنبي له صور ثلاث هي: القوة القاهرة، وخطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير، وفي هذه الحالة تُعفى الإدارة من المسؤولية على اعتبار أن هذا السبب الأجنبي في إحدى صوره هو الذي أدى وحده إلى إحداث الضرر.

وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا المصرية فيما يتعلق بخطأ المضرور نفسه، إن الطاعن كان يستطيع أن يتوقى الأضرار التي يطالب بالتعويض عنها، إذا كان قد بادر إلى الرد على الوزارة عندما طالبته بتقديم ما يثبت أنه كان يعمل في شركة مساهمة، وإلى إقامة الدعوى في المواعيد القانونية، وإذا لم يقم المدعي بأي من هذه الأعمال فليس له أي حق في التعويض عن الأضرار التي أصابته، لأن الأضرار نشأت عن الأخطاء التي وقع فيها[1].

ولكن قد يحدث أن يشترك خطأ الإدارة مع السبب الأجنبي (القوة القاهرة، خطأ المضرور، خطأ الغير) في إحداث الضرر، ففي هذه الحالة لا تعفي الإدارة كلية من المسؤولية، بل تلتزم بجانب من التعويض يتناسب مع درجة مساهمة خطئها في إحداث الضرر[2].

الفرع الثاني: موقف المشّرع والقضاء في الأردن والكويت من المسؤولية التقصيرية للإدارة:

سأبحث في هذا الموقف من خلال فقرتين؛ أخصص الأولى للوضع في الأردن، والثانية للوضع في الكويت.

---

[1] حكم بتاريخ 24 يناير 1970م، قضية رقم 1063 لسنة 11 ق، أشار إليه: عبد الوهاب، محمد رفعت، ص252.

[2] الحلو، ماجد، مرجع سابق، ص448.

أولاً : موقف المشّرع والقضاء في الأردن من المسؤولية التقصيرية للإدارة:

عالج المشّرع الأردني موضوع المسؤولية عن الفعل الضار في المواد (256، 257، 258) من القانون المدني رقم (43) لسنة 1976م، فتنص المادة (256) على أنه: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، وتنص المادة (257) على أنه: "يكون الأضرار بالمباشرة أو التسبب، فإن كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له، وإذا وقع بالتسبيب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مفضياً إلى الضرر"، وتنص المادة (258) على أنه: "إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر".

اختلف الفقه المدني في أساس المسؤولية الذي تبناه المشّرع الأردني، فقد ذهب البعض إلى القول بأن واضع القانون المدني الأردني عمد إلى اعتبار الإضرار مناطاً للمسؤولية المدنية متأثراً في ذلك بالفقه الإسلامي، ومخالفاً للقانون الكويتي الذي أقام المسؤولية على الخطأ لا على الإضرار[1]، ويقول البعض الآخر أن المادة (256) من القانون المدني الأردني تحدد طبيعة وخصائص المسؤولية التقصيرية بأنها مسؤولية موضوعية قائمة على مجرد إحداث الضرر بالغير[2].

لقد تأثرت محكمة العدل العليا الأردنية باجتهاد القضاء الإداري المقارن خصوصاً اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي والمصري، فقد استقر قضاء محكمة العدل العليا على أن مسؤولية الإدارة العامة عن الأعمال المادية تقوم على ثلاثة أركان، فقد قضت "فإن مسؤولية الإدارة بالتعويض عن تصرفاتها غير التعاقدية تتحقق بتوافر ثلاثة أركان: خطأ، وضرر، وعلاقة سببية بين الخطأ

---

(1) سلطان، أنور، مرجع سابق، ص246.

(2) الحياري، أحمد (2003)، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، دار وائل، عمان، ص40.

والضرر"[1]، وقضت في حكم آخر: "وحيث أن الفقه والقضاء قد استقرا على أن مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة تستلزم أن يكون هناك خطأ من جانبها وأن يصيب الفرد ضرر نتيجة وقوع هذا الخطأ، وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر"[2]، وتقول محكمة العدل العليا في حكم آخر: " وحيث أن من المسلمات فقهاً وقضاءً أن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تصدرها في تسييرها للمرافق العامة، تقوم على توافر أركان ثلاثة: هو قيام خطأ من جانبها، وأن يلحق صاحب الشأن ضرر نتيجة هذا الخطأ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا انتفى أحد هذه الأركان فلا مسؤولية ولا تعويض"[3]، وقضت في حكم آخر: "من المتفق عليه أن مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة تستلزم أن يكون هناك خطأ من جانب الإدارة وأن يُصيب الفرد ضرر من هذا الخطأ، وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر"[4].

وقضت محكمة التمييز الأردنية في حكم لها: "تعتبر سلطة وادي الأردن هي المسؤولة عن غرق المتوفى، إذ لم تقم باتخاذ الإجراءات والاحتياطات اللازمة التي من شأنها أن تحول دون وصول المذكور إلى القناة، وأن أسلاك الشيك كانت تالفة وممزقة في المنطقة التي غرق فيها الولد، وأن المميزة لم تضع إشارات تحذيرية لتنبيه المواطنين إلى خطر الاقتراب من القناة ولم تضع الحراسة اللازمة، ولم تقم بالإصلاحات الضرورية لأسلاك الشيك التالف"[5]، وقضت في حكم آخر: "يعتبر المدعى عليه الذي صدم المدعي وألحق الضرر به مباشراً للضرر، وأن

---

[1] عدل عليا 1994/6/29، منشورات مركز عدالة.

[2] عدل عليا 1995/7/9، منشورات مركز عدالة.

[3] عدل عليا 1994/11/16، منشورات مركز عدالة.

[4] عدل عليا 2003/12/11، قضية رقم2003/321، منشورات مركز عدالة.

[5] تمييز حقوق، قرار رقم 2002/966، تاريخ 2002/4/14، منشورات مركز عدالة.

كل أضرار بالغير يلزم فاعله بضمان الضرر عملاً بالمادة (256) من القانون المدني، إن المباشر ضامن وإن لم يتعمد، كما أن الخطأ هو أحد أركان المسؤولية التقصيرية"[1].

وقضت أيضاً في حكم آخر: "قيام وزارة الأشغال العامة بفتح وتعبيد شارع في أرض المدعين وقيام البلدية ببناء جدران استنادية لهذا الشارع دون أن يقوم المدعى عليهما باستملاكها حسب القانون يعد غصباً ألحق الضرر بالمدعين، وكل أضرار بالغير يلزم فاعله بضمان الضرر عملاً بالمادة (256) من القانون المدني، ويقدر الضمان بما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب نتيجة للفعل الضار طبقاً للمادة (266) من ذات القانون، ويكون المدعى عليهما ملزمين بالتعويض عن الضرر وبأجر المثل وبدل إعادة الحال إلى ما كانت عليه[2].

وقضت في حكم آخر: "إن تشغيل مصانع الاسمنت لمصانعها وما يتطاير منها من غبار اسمنتي يشكل فعلاً ضاراً وذلك بإلحاق الضرر بالأشجار ونقصان إنتاجها ونقصان قيمة الأرض، وأن هذا الفعل يوجب الضمان على الشركة طبقاً لنص المادة (256) من القانون المدني، وتكون الشركة ملزمة بقدر ما لحق المضرور من ضرر، ولا يرد القول بأن مشروعية تصرف الشركة بإنشاء مصنع، يسبغ المشروعية على تشغيلها بشكل ضار بالغير، إن القاعدة في تصرف المالك أن يتصرف في ملكه كيفما شاء ما لم يكن تصرفه ضاراً بالغير، ومخالفاً للقوانين المتعلقة بالمصلحة العامة عملاً بالمادة (1021) من القانون المدني، للمعنى أن تصرف المالك في ملكه بشكل ضار بالغير يعتبر تعدياً موجباً للضمان"[3]، وقضت في حكم آخر: "إن التعويض عن الضرر الأدبي الذي أصاب المدعين وهم زوج المتوفاة وأولادهما مقّرر بحكم المادة (2/267) من القانون المدني، والقانون لم يشترط للحكم بالتعويض أن يكون الفعل الضار

---

[1] تمييز حقوق، قرار رقم 2001/2706، تاريخ 2001/10/25، منشورات مركز عدالة.

[2] تمييز حقوق قضية رقم 96/103، تاريخ 1996/1/21، منشورات مركز عدالة.

[3] تمييز حقوق قرار رقم 2002/487، تاريخ 2002/2/19، منشورات مركز عدالة.

مقصوداً، وإنما أوجب بالمادة (256) مدني إلزام فاعل الضرر بضمان الضرر، حتى لو كان فاعله غير مميز، واكتفى بالمادة (2/257) من القانون المدني الأردني أن يكون الفعل مفضياً إلى الضرر"[1]، وقضت في حكم آخر: "إذا ثبت وقوع الضرر بأرض المدعي نتيجة عمل المدعى عليها وفقاً لأحكام المادة (256) من القانون المدني، فهي ملزمة بتعويضه عما ألحقته به من ضرر بغض النظر عن أنها منشأة وطنية تحقق نفعاً ومصلحة عامة"[2]، وتقول في حكم آخر: "إن كل إضرار بالغير يلزم فاعله بالتعويض، فإن ما قامت به وزارة الأشغال العامة والإسكان من أعمال أضرّت بالأرض فهي ملزمة بالتعويض عن هذه الأضرار"[3].

يستفاد من قضاء محكمة التمييز الأردنية أنها تميل إلى اعتبار الخطأ أساساً للمسؤولية التقصيرية، سواء كانت مسؤولية الأفراد العاديين أو مسؤولية الإدارة العامة.

ويلاحظ أن الأردن قد أخذت بمعيار الخطأ الشخصي، وقد وردت التعبيرات التالية في حكم لمحكمة العدل العليا في مجال التعويض: "فإن استناده إلى قانون منع الجرائم لا يكون قائماً على أساس سليم ويكون قراره بتوقيف المستدعين قد صدر خلافاً لأحكام القانون، ويشكل خطأً جسيماً، وبما أن توقيف المستدعين قد عطلهم عن أعمالهم لا سيما وأن أحدهم سائق والثاني طالب توجيهي، والثالث (الوالد) مزارع، فإنهم يكونون قد تضرروا نتيجة توقيفهم دون سند قانوني، ومن حقهم الحصول على تعويض يجبر ما لحقهم من ضرر مادي وأدبي"[4]، وهذا يعني أن

---

(1) تمييز حقوق، قرار رقم 2001/2886، تاريخ 2002/1/15، منشورات مركز عدالة.

(2) تمييز حقوق، قرار رقم 2001/1645، تاريخ 2002/1/9، منشورات مركز عدالة.

(3) تمييز حقوق، قرار رقم 2001/1645، تاريخ 2001/10/10، منشورات مركز عدالة.

(4) عدل عليا، قرار رقم 1992/25، تاريخ 1992/10/28، منشورات مركز عدالة.

محكمة العدل العليا قد تبنت، وبشكل واضح، معيار الخطأ الجسيم لتقدير التعويض وليس للتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي[1].

وقضت محكمة التمييز الأردنية أن الجرائم الجزائية التي يرتكبها الموظف خارج نطاق وظيفته أخطاء شخصية يسأل عنها، فقد قضت: "أن تصرف الموظف الذي خرج من مكان وظيفته إلى الشارع العام ووقف على الرصيف في مكان يطل على شباك منزل المشتكي، وأخذ يسترق النظر إلى النساء داخل المنزل، يكون قد خرج عن نطاق وظيفته الرسمية ويجب معاملته معاملة الشخص العادي"[2].

وقضت محكمة العدل العليا الأردنية أيضاً: "يجوز مخاصمة أي شخص بصفته الشخصية وبالإضافة لوظيفته في حال الحكم بالتعويض عن ضرر مادي وأدبي ناشئ عن خطأ غير وظيفي ارتكبه رجل الإدارة، وبما أن المستدعية تدعي في طعنها أن المستدعى ضده الرابع، بصفته الشخصية وبالإضافة لوظيفته (مؤسسة عالية)، قد امتنع عن تنفيذ قرار محكمة العدل العليا وأن امتناعه عن تنفيذ قرار محكمة العدل العليا قد ألحق بها ضرراً مادياً ومعنوياً، وبالتالي فيكون مخاصمته جائزة حتى إذا ما أثبتت المستدعية دعواها، جاز إلزام المستدعى ضده بالضرر إذا كان قد ألحق بالمستدعية ضرراً نتيجة خطأه الشخصي أو ما يسمى بالخطأ غير الوظيفي[3].

وتبنت محكمة التمييز الأردنية في أحكام أخرى معيار طبيعة الالتزام الذي تم الإخلال به، فقد قضت: "أن القواعد الفقهية والقضائية المستقرة هو أنه إذا كانت هناك علاقة سببية وثيقة بين الخطأ الذي اقترفه الموظف وبين وظيفته، فإن الحكومة هي المسؤولة عن تعويض الشخص

---

(1) شطناوي، علي، مرجع سابق، ص177.

(2) تمييز جزاء رقم 1995/248، تاريخ 1995/5/10، منشورات مركز عدالة.

(3) عدل عليا، قرار رقم 1993/10، مجلة نقابة المحامين، 1995، منشورات مركز عدالة.

الذي أصابه ضرر جرّاء هذا الخطأ، وإن القواعد المتعلقة بمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها وحقها في الرجوع عليهم بما دفعته، ما لم يكن الضرر قد نشأ عن خطأ من جانبهم، وحيث أن الفعل الضار الذي أوقعه الجندي الذي كان يقود السيارة العسكرية لم يكن ناشئاً عن خطأه أو تهاونه أو إخلاله بواجبات وظيفته، وعليه فإن الحكومة لا تملك الحق بالرجوع عليه فيما دفعته للمتضرر نتيجة حادث الصدم الذي وقع بين السيارة العسكرية وبين سيارة المتضرر [1].

كما تبنت محكمة التمييز الأردنية في بعض أحكامها معيار الغاية من ارتكاب الفعل، فقد قضت: "أن العمل الذي قام به الحاكم العسكري وقائد الشرطة بأمرهم لرجال الأمن بإخلاء الأرض وهدم الإنشاءات المقامة عليها بحكم وظيفتهم ولأغراض الحكومة وليس بصفتهم الشخصية ولا لأغراضهم الخاصة، بالتالي فإن الحكومة تكون مسؤولة عن الضرر الذي أوقعه الحاكم العسكري وقائد الشرطة ورجال الأمن، وإن التعويض عن الضرر لا ينحصر بالحاكم العسكري وقائد الشرطة على فرض ارتكابهما خطأ جسيماً، بل إن الدولة التي يعملان لها وباسمها متضامنة معهما في المسؤولية[2].

وقضت محكمة العدل العليا الأردنية: "وحيث أنه حتى يمكن التعويض عن الضرر الناشئ عن هذا الاقتطاع، فإنه يجب أن يكون مباشراً أي أن يكون نتيجة مباشرة للنشاط المنسوب للإدارة، فالسببية هي ركن أساسي بين الخطأ والضرر ولا تقوم مسؤولية الإدارة دون توافرها، فإذا لم يكن الضرر المطالب بالتعويض عنه ناشئاً مباشرة عن الخطأ المرتكب، فلا مسؤولية، وهذه السببية منتفية في خصوصية المنازعة موضوع الدعوى، ذلك لأن القرار الصادر عن رئيس الوزراء تاريخ 1994/6/21 والمدعى بأنه غير مشروع ومنعدم لصدوره من جهة غير

---

[1] تمييز حقوق 85/359، منشورات مركز عدالة.

[2] تمييز حقوق، 73/304، منشورات مركز عدالة.

مختصة، ليس هو الذي نشأ عنه الضرر المطالب بالتعويض عنه، فهذا القرار كان يستهدف ضم أراض لأمانة عمان الكبرى، ولتحديد الحد الفاصل بين الأمانة وبين بلدية الفحيص، والضرر المباشر المدعى به نشأ عن الاقتطاعات التي تمت بموجب المخططات التنظيمية المشار إليها، والتي لم يتم الطعن بها ولا الادعاء بعدم مشروعيتها، لذلك فإن المستدعين ليس لهم أي حق في التعويض عن الأضرار المدعى بها طالما أن القرار الإداري الذي تم الطعن به لم يرتب أي ضرر مباشر لهم"[(1)].

ومن أحكام محكمة التمييز الأردنية بشأن تطبيق نظرية المسؤولية التقصيرية في القانون المدني على المنازعات المتعلقة بالأعمال المادية للإدارة ما قضت به: "1. إن اجتهاد محكمة التمييز قد استقر على أن مالك السيارة يعتبر مسؤولاً مدنياً عن الأضرار التي تصيب الغير من جرّاء الخطأ الذي يقترفه سائقها، 2. إذا كانت المركبة التي صدمت سيارة المدعي تعود للجيش العربي الأردني وأن الضرر الذي أصاب هذه السيارة قد نشأ عن خطأ سائق تلك المركبة، فإن الخزينة تعتبر ملزمة بالتعويض عن هذا الضرر"[(2)].

ومن أحكامها أيضاً : "استقر الاجتهاد على أن الدولة تضمن الأضرار التي تلحق بالغير من أعمال موظفيها أثناء أداء الوظيفة أو بسببها"[(3)].

وتنتفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر بسبب القوة القاهرة، فتنص المادة (261) من القانون المدني الأردني: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يدل له فيه كافة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر، كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك".

[(1)] عدل عليا رقم 97/1419، تاريخ 1997/9/27م، منشورات مركز عدالة.

[(2)] تمييز حقوق رقم 2011/3259 تاريخ 2011/10/24م، (هيئة خماسية)، منشورات مركز عدالة.

[(3)] تمييز حقوق رقم 2011/3285 تاريخ 2012/1/8م، (هيئة خماسية)، منشورات مركز عدالة.

وعليه، تعفى الإدارة من المسؤولية كلية إذا كان السبب في وقوع الضرر هو قوة قاهرة خارجة عن إرادتها ولا يد لها فيها، كما تعفى الإدارة من المسؤولية إذا كان الخطأ عائداً للغير أو للمضرور نفسه، لكنها تسأل عن نصيب خطئها في إحداث الضرر في حالة الخطأ المشترك، فتلزم الإدارة بجانب من التعويض يتناسب مع دورها في إحداث الضرر.

وتنص المادة (264) من القانون المدني الأردني: "يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار الضمان أو أن لا تحكم بضمان ما إذا كان المتضرر قد اشترك بفعله في إحداث الضرر أو زاد فيه".

وعليه، فالمسؤولية التقصيرية للإدارة لدى المشّرع الأردني تقوم على ثلاثة أركان، هي: الإضرار، والضرر، والعلاقة السببية بين الإضرار والضرر.

ثانياً: موقف المشّرع والقضاء في الكويت من المسؤولية التقصيرية للإدارة:

إذا كان المشّرع الكويتي قد رفض منذ بداية التنظيم القضائي بمقتضى القانون رقم (19) لسنة 1959م الملغي بموجب القانون رقم (23) لسنة 1990م وتعديلاته وفقاً للقانون الكويتي، أن يسمح بفرض رقابة قضائية على أعمال الإدارة الإدارية بالإلغاء، فإنه أقر فرض هذه الرقابة على العمل الإداري وعلى كل ما عداه من أعمال مادية تنشئ منازعات ذات طبيعة مدنية[1]، وهذا هو مقتضى نص المادة الثانية من القانون المذكور التي تنص على أنه: "ليس للمحاكم أن تنظر في أعمال السيادة، ولها دون أن تلغي الأمر الإداري أو توقف تنفيذه أو تؤوله أن تفصل في المنازعات المدنية والتجارية التي تقع بين الأفراد والحكومة عدا الحالات التي ينص فيها القانون على غير ذلك".

---

[1] الحمود، إبراهيم محمد (1994)، أساليب الإدارة العامة، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 18، العدد 4، ص54.

لا شك في أن منازعات المسؤولية المدنية الإدارية عن الأفعال الضارة هي من أبرز الموضوعات التي تدخل في إطار تطبيق هذا النص، وهذه المسؤولية قد تقع على الموظف كفرد وحينئذ يتحمل هو آثار هذه المسؤولية في ذمته الخاصة، ولكن المسؤولية قد تقع على الموظف بصفته فتكون الدولة هي المسؤولة، وربما لا يمكن تحديد الموظف المسؤول عن العمل الضار فتكون الدولة أيضاً مسؤولة، وتتحقق مسؤولية الشخص المعنوي هنا على النحو الذي تتحقق به مسؤولية الأفراد، فقواعد المسؤولية التقصيرية واحدة أياً كان شخص المسؤول: الدولة كشخص معنوي أو الموظف كفرد عادي[1].

وأساس المسؤولية يقوم على أحد الأمور التالية:

الأول: إذا تحققت المسؤولية عن خطأ الشخص ذاته فأساس المسؤولية هو نص المادة (227) من القانون المدني الكويتي والتي تنص على: "أن كل من أحدث بفعله الخاطئ ضرراً للغير يلزم بتعويضه سواء أكان في إحداثه الضرر مباشراً أو متسبباً"، وهو يكون في حالة مسؤولية الموظف عن خطئه الشخصي، وأيضاً مسؤولية الإدارة إذا تعذرت نسبة الخطأ إلى موظف بالذات، فينسب الخطأ إلى الشخص المعنوي مباشرة[2].

الثاني: أما الأساس الثاني فهو مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وفقاً لنص المادة (24) من القانون المدني الكويتي التي تنص على أن:

1- "يكون المتبوع مسؤلاً في مواجهة المضرور عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في أداء وظيفته أو بسببها.

---

(1) الشريف، عزيزة، مرجع سابق، ص174.

(2) الفارسي، أحمد، والباز، داود، مرجع سابق، ص186.

2-وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى كان من شأن المهمة المكلف بها التابع أن تثبت للمتبوع سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه"، وهذه المسؤولية هي ترجمة للمسؤولية عن الخطأ المرفقي الذي يرتكبه الموظف ولكن تتحمله الدولة دون رجوع على الموظف[1].

3- أما الأساس الثالث لمسؤولية الإدارة هو اعتبارها حارسة للأشياء الخطرة وفقاً للمادة (243) من القانون المدني الكويتي، وتتحقق المسؤولية على الإدارة أو على الموظف وفقاً لهذه الأسس الثلاثة إذا كان منشأ الضرر عملاً مادياً [2].

أما بخصوص التفرقة بين الخطأ المصلحي والخطأ الشخصي، فقد ظهر في قانون الخدمة المدنية والقانون المدني والقانون الجزائي الكويتي وذلك في مجال تحديد نطاق مسؤولية كل من الإدارة والموظف:

1- أقّر المشّرع الكويتي هذا المبدأ في قانون الخدمة المدنية رقم (15) لسنة 1979م حيث نصت المادة (27) منه في فقرتها الثانية على أن: "يعفى الموظف من العقوبة التأديبية إذا أثبت أن ارتكابه المخالفة كان تنفيذاً لأمر كتابي صدر إليه من رئيسه بالرغم من تنبيهه إلى المخالفة، وفي هذه الحالة تكون المسؤولية على مصدر الأمر"، وقد أضاف المشّرع فقرة أخيرة للمادة (27) من القانون رقم (2) لسنة 1989م: "ولا يسأل الموظف مدنياً إلا عن خطئه الشخصي"، وبهذا النص أصبح لزاماً على القضاء الكويتي تطبيق نظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في مجال مسؤولية الموظف والإدارة[3].

---

[1] الشريف، عزيزة، والعتيبي، محمد، مرجع سابق، ص254.

[2] العنزي، خالد فلاح (2008)، التحكيم في العقود الإدارية في الكويت، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص154.

[3] الفارسي، أحمد، والباز، داود، مرجع سابق، ص189.

2- وفي القانون المدني الكويتي رقم (67) لسنة 1980م نصت المادة (237) منه على ما يلي: "لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا أداه تنفيذاً لأمر القانون أو لأمر صدر إليه من رئيسه، متى كانت طاعة هذا الأمر واجبة عليه، أو كان يعتقد لمبررات مقبولة أنها واجبة، وأثبت أنه كان لديه أسباب معقولة جعلته يعتقد مشروعية العمل الذي أتاه وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر، وهو يقابل نص المادة (2/263) من القانون المدني، وهي حالة يعفى الموظف فيها من المسؤولية والتي تسند إلى الإدارة أو تسند إلى رئيسه الإداري ما دام لم ينسب إليه خطأ شخصي يسأل عنه.

وقد أوضحت المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي الهدف من تقرير هذا المبدأ، وهو تشجيع الموظفين على الإقبال على أعمالهم دون وجل أو خشية من الوقوع تحت طائلة المسؤولية، وذلك بتوفير مثل هذه الضمانات لهم حيث تقول: "والذي يحق له أن يعتصم وراء رئيسه هو الموظف العام وحده، وحكمة انفراد الموظف العام بالحكم هي الرغبة في عدم تعطيل الوظيفة العامة، عن طريق تغطية مسؤولية المرؤوسين حتى لا يحجموا عن تنفيذ أوامر رؤسائهم متى كانت في ظاهرها على الأقل صحيحة وسليمة"[1].

3- وفي قانون الجزاء الكويتي الصادر بالقانون رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، فإن المادتين (37، 38) أعفتا الموظف من المسؤولية الجنائية في مثل هذه الحالة.

وبناءً على ذلك فإن توزيع المسؤولية بين الإدارة والموظف يتم على أساس من التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، فقد ذهبت محكمة التمييز الكويتية إلى أنه: "من المقرر في مجال قيام مسؤولية الإدارة على أساس ركن الخطأ التفرقة بين الخطأ المرفقي – المصلحي – الذي ينسب فيه الإهمال أو التقصير إلى المرفق العام ذاته، وبين الخطأ الشخصي الذي

---

[1] العيسى، داود (1988)، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في الكويت، جامعة الكويت، ط1، ص447.

ينسب إلى الموظف، ففي الحالة الأولى تقع المسؤولية على عاتق الإدارة وحدها ولا يسأل الموظف عن أخطائه المرفقية، والإدارة هي التي تلتزم بأداء التعويض، بينما تقع المسؤولية في الحالة الثانية على عاتق الموظف شخصياً، فيسأل عن خطئه الشخصي، والخطأ المرفقي – المصلحي – يكون بالبحث وراء نية الموظف، فإن كان الدافع لتصرفه تحقيق الصالح العام، فإن الخطأ يندمج مع أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام، ويكون خطأ الموظف حينئذ مرفقياً – مصلحياً – ما لم يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون الجزاء، ففي هذه الحالة يعتبر خطأ الموظف شخصياً ويسأل عنه في ماله الخاص[1].

هذا وقد أقر المشّرع الكويتي مسؤولية الإدارة بنص صريح في حالة خاصة هي حالة المعلم، إذ نصت المادة (239) على ذلك صراحةً بقولها: "1- تحل مسؤولية الدولة محل مسؤولية المعلم، فإن كان المعلم يعمل في مدرسة أو معهد خاص حلت مسؤولية صاحب المدرسة أو المعهد محل مسؤوليته، 2- ولا يجوز للدولة أو لصاحب المدرسة أو المعهد الرجوع على المعلم بما يدفعه للمضرور حتى لو تعذر استيفاؤه من مال التلميذ نفسه، وذلك ما لم يثبت الخطأ على المعلم"، في هذه الحالة تكون مسؤولية الدولة على أساس الخطأ المفترض، ولهذا ترفع مسؤولية الدولة في حالة إثبات وجود خطأ شخصي من المعلم، حينئذ يسأل عنه ويجوز للدولة أن ترجع عليه بما تنفقه من تعويضا للتلميذ، وتطبيقاً لذلك أفتت إدارة الفتوى والتشريع في

---

(1) حكم محكمة التمييز الكويتية في الطعن رقم 293 لسنة 1989 تجاري جلسة 1990/3/25م، منشور في موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي قررتها محكمة التمييز في سبعة عشر عاماً، الكتاب الأول، الدعوى الإدارية، الجزء الخامس، إعداد: معلا، ناصر، والجلاوي، جمال (1999)، ط1، القاعدة رقم 488، ص118.

الكويت[1] في قضية تتمثل الوقائع في: "أنه أثناء حصة التربية الرياضية بمدرسة ما، قام الطالب .... بركل زميله .... في بطنه خلال مباراة كرة قدم نقل على أثرها إلى مستشفى العدّان، حيث أجريت له عملية فتح بطن وقد قيدت الواقعة جنح برقم .... ضد الطالب المذكور، وبتاريخ .... حكمت محكمة الأحداث في .... القضية المذكورة غيابياً بالامتناع عن النطق بعقاب المتهم، وبتاريخ .... أقام السيد .... بصفته ولياً طبيعياً على ابنه .... (المجني عليه) الدعوى رقم .... أمام محكمة العاصمة الجزئية مدني تجاري كلي حكومة/2 ضد وكيل وزارة التربية بصفته وطالباً بإلزام المدعي عليه بصفته بالتعويض وحكمت له المحكمة بمبلغ 10 آلاف دينار.

والسؤال: هل ترجع الوزارة بعد قيامها بسداد المبلغ المحكوم به على المعلم أو على ولي أمر الطالب؟ وجاء في الفتوى ما يلي: ولما كان الثابت أن الجنحة رقم .... والحكم الصادر فيها أن ابن المدعي قد أصيب في حصة التربية الرياضية أثناء لعبة كرة القدم تحت إشراف مدرس التربية الرياضية بأن دفع الطالب .... الخاضع لرقابته دون مراعاة قواعد التحوط والانضباط، فأدى هذا الخطأ إلى اصطدام ركبته في بطن المجني عليه ابن المدعي وحدوث الإصابة، وأثبتت المحكمة الجزئية خطأ الشخص الخاضع للرقابة قرينة على تقصير متولي الرقابة، وهي مسؤولية أساسها خطأ مفترض، كما استبان من تحقيقات الجنحة المشار إليها وأقوال الشهود فيها أن المدرس المكلف بالرقابة كان مشغولاً بالإشراف على المزروعات وريها، وكان ذلك أثناء حصة التربية الرياضية المخصصة للطلبة دون متابعتهم والإشراف عليهم أثناء اللعب، الأمر الذي يتوافر معه مسؤولية المدعى عليه بصفته عن الأضرار التي لحقت بابن المدعي إعمالاً للمادتين (238، 239) من القانون المدني، وقد تأيد هذا الحكم بالحكم الصادر في .... من

---

[1] انظر: فتوى رقم 90/159/2 في 1990/6/24، مجموعة مبادئ إدارة الفتوى والتشريع في الكويت، المجموعة العاشرة 1995، ص214، وذلك في فتوى كان مطلوباً منها إبداء الرأي حول مدى حق الوزارة في الرجوع على ولي أمر الطالب والمدرس بالمبلغ الذي دفعته للمضرور.

محكمة الاستئناف رقم .... من محكمة الاستئناف مع تعديل مبلغ التعويض المحكوم به ليكون 10.000 دينار كويتي.

والثابت مما تقدم أن الحادث المشار إليه وقع أثناء حصة التربية الرياضية وأن المدرس المسؤول عن هذه الحصة أهمل في القيام بما ينبغي عليه من واجب الرقابة ومن ثم فإنه لا يجوز للوزارة الرجوع على ولي أمر الطالب المذكور بالمبلغ الذي دفعته للسيد .... بصفته ولياً طبيعياً على ابنه .... (المدعي عليه)، إذ إن الطالب المذكور لم يكن خاضعاً لرقابة ولي أمره أثناء ارتكابه للفعل الضار الذي تسبب في إحداث الضرر للطالب .... كما أنه لا يجوز الرجوع على مدرس التربية الرياضية وذلك وفقاً لحكم المادة (239) من القانون المدني، إذ إن مسؤولية الدولة تحل محل مسؤولية المعلم وأنه لا يجوز للدولة الرجوع على المعلم بما دفعته من تعويض إلا في حالة قيام خطأ ثابت في حق المعلم وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية وهو الأمر غير المتحقق في الحالة المعروضة حيث لم يثبت في حقه إلا الخطأ المفترض بإخلاله بواجب الرقابة على النحو المنصوص عليه في المادة (238) من القانون المدني.

ومن حيث أنه تبين من سياق النصين المشار إليهما التزام كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية في مواجهة المضرور بتعويض الضرر الذي يحدثه الخاضع لرقابته بعمله غير المشروع ومسؤولية المكلف بالرقابة على الخاضع لرقابته تقوم في أساسها على افتراض وقوع الخطأ من الأول في تربيته للثاني وتوجيهه ورقابته والإشراف عليه على أن هذه الرقابة تنتقل من القائم على تربية القاصر – الأب أو ولي الأمر – إلى المعلم في المدرسة أو المشرف، في الحرفة ما بقي القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف، بمعنى أن المسؤولية هذه تقع على المعلم أو المشرف في الحرفة – حسب الأحوال –ولا يكون الأب مسؤولاً عما يقترفه ولده طوال مدة خضوعه لرقابة

المعلم أو المشرف، على أن المشرّع نص صراحةً على أن تحل الدولة وغيرها من أصحاب المدارس والمعاهد غير التابعة لها محل مسؤولية المعلم، وقد راعى في ذلك – على ما ذهبت إليه المذكرة الإيضاحية – عدم إبهاظ المعلمين بمسؤولية ثقيلة لا يتحملها غيرهم من باقي الموظفين، بل إن مسؤولية المعلم تتمثل في واقع الأمر أشد ثقلاً من مسؤولية غيرهم من المكلفين بالرقابة، وذلك أن أمام المعلم من التلاميذ عشرات وعشرات يجتمعون معاً وهم من بعد في سن شديد الصعوبة، وهذا كله ما لم تقم مسؤولية المعلم على أساس خطأ ثابت في حقه وفق ما تقتضيه القواعد العامة، فحينئذ تظل مسؤولية المعلم قائمة وإن تواجدت إلى جانبها مسؤولية الدولة وغيرها من أصحاب المدارس والمعاهد غير التابعة لها باعتبارها متبوعة تسأل عن تابعها.

ومن حيث أنه تبين من مطالعة الحكم الصادر من محكمة العاصمة الجزئية دائرة مدني تجاري كلي حكومي/2 بتاريخ .... في القضية .... المدفوعة من السيد .... بصفته ولياً طبيعياً على ابنه .... (المجني عليه) ضد وكيل وزارة التربية بصفته أنه قضى بإلزام المدعى عليه بصفته بأن يدفع للمدعي بصفته مبلغ 5.000 دينار كويتي، وقد أقامت قضاءها على أساس أنه ثبت من تحقيقات الرجوع على الطالب .... إذ كان له مال خاص به.

لذلك انتهى رأي الجمعية العمومية للقسم الاستشاري بالإدارة إلى عدم أحقية الوزارة في الرجوع على أي من ولي أمر الطالب .... أو السيد .... المدرس بمدرسة .... بالمبلغ الذي دفعته للسيد .... بصفته ولياً طبيعياً على ابنه .... (المجني عليه).

وقد قضت محكمة التمييز الكويتية بالتعويض عن فوات الفرصة: " .... بيد أن الفرصة، وإن كانت أمراً محتملاً، إلا أن تفويتها هو أمر محقق وعنصر من عناصر الضرر المستوجب للتعويض، وإذا كان الحكم الابتدائي قد خلص إلى أن القرار الصادر من الجامعة في حق المطعون ضده بوقفه عن الدراسة قد صدر معيباً لمخالفته للقانون وهو ما يتوافر به ركن الخطأ

الذي سبب له ضرراً متمثلاً في حرمانه من ممارسته فرصته في التقدم للامتحان في الفصل الدراسي الأول وهو في حد ذاته كافٍ أياً كانت النتيجة التي ستؤول إليها هذه الفرصة، فضلاً عما في ذلك من مساس بحريته في تلقي العلم على قدم المساواة مع زملائه دون سند من القانون، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون، ومن ثم فإن النعي عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس"[1].

والسؤال الذي يثور هنا: ما أثر تنفيذ أوامر الرؤساء على مسؤولية الموظف؟

من الواجبات التي فرضها المشّرع الكويتي على الموظف واجب الطاعة بأن ينفذ ما يصدر إليه من أوامر بدقة، وذلك في حدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بها[2]، وتنص المادة (3/24) من قانون الخدمة المدنية الكويتي على أن: "على الموظف أن ينفذ ما يصدر إليه من أوامر بدقة وأمانة، وذلك في حدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بها".

وقد طبق القضاء النظامي في الأردني مسؤولية الإدارة فيما يتعلق بدعاوي المسؤولية عن الأعمال المادية، وبالتالي حق المضرر في مطالبة الخزينة العامة أو الجهة المسؤولة أو المتسببة بالضرر حتى في الحالات التي يكون فيها فعل الموظف مخالفاً للقوانين واللوائح، وهذا ما أوضحته محكمة التمييز في أحكامها، ومنها: "2. ولا يمنع من المطالبة برد المغصوب عيناً كون الغاصب قد عبد الجزء المغصوب لاستعماله طريقاً دون أن يلجأ إلى نزع الملكية بطريق الاستملاك القانوني، ذلك لأن المادة (905) من المجلة توجب رد المغصوب عيناً إذا كان عقاراً

---

(1) حكم محكمة التمييز في الطعن رقم (244، 249) لسنة 1985 تجاري، جلسة 1986/7/2م، مجموعة المبادئ القانونية، ص1068.

(2) انظر: المادة (24) من مرسوم بالقانون رقم (10) لسنة 1979م بشأن الخدمة المدنية في الكويت.

حتى ولو طرأ عليه نقصان، ويكون الحكم بمنع الحكومة من معارضة المالك بالأرض المدعى بها وإعادة الحال إلى ما كانت عليه متفقاً وأحكام القانون"[1].

وكذلك ما قضت به: "2. إذا كانت المركبة التي صدمت سيارة المدعى تعود للجيش العربي الأردني وأن الضرر الذي أصاب هذه السيارة قد نشأ عن خطأ سائق المركبة فإن الخزينة تعتبر ملزمة بأجر مثل الأرض التي وضعت يدها عليها"[2].

أما المادة (2/27) من نفس القانون، فقد أضافت: "ويعفى الموظف من العقوبة التأديبية إذا ثبت أن ارتكابه المخالفة كان تنفيذاً لأمر كتابي صادر إليه من رئيسه بالرغم من تنبيهه إلى المخالفة، وفي هذه الحالة تكون المسؤولية على مصدِّر الأمر وحده، ولا يسأل الموظف مدنياً إلا عن خطئه الشخصي".

---

[1] تمييز حقوق رقم 2007/106، تاريخ 2007/3/13م، (هيئة خماسية)، منشورات مركز عدالة.

[2] تمييز حقوق رقم 2005/206، تاريخ 2005/4/23م، (هيئة خماسية)، منشورات مركز عدالة.

فبالنسبة للمسؤولية التأديبية فإن الموظف لا يعفى من المسؤولية استناداً إلى أمر رئيسه إلا إذا أثبت أن ارتكابه المخالفة كان تنفيذاً لأمر كتابي صادر إليه من هذا الرئيس على الرغم من تنبيهه إلى المخالفة، فالإعفاء من المسؤولية مشروط بأمرين[1]:

الأول: أن يصدر إلى المرؤوس أمر كتابي من جانب الرئيس، والثاني: أن ينبه المرؤوس رئيسه إلى تلك المخالفات، ولهذا فإن المرؤوس الذي ينفذ تلقائياً أوامر الرؤساء المخالفة للقانون يتحمل نصيبه من العقاب، ولكن الرئيس إذا نبه إلى المخالفة كتابةً حينئذٍ يجب أن يصدر أمره كتابةً، ويتحمل هو مسؤولية الأمر، وهذا الشرط يمنح الرئيس فرصة التروي ومراجعة نفسه قبل المضي في تنفيذ قرار مخالف للقانون[2].

وتنص المادة (237) من القانون المدني الكويتي على أنه: "لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا أدّاه تنفيذاً لأمر القانون أو لأمر صدر إليه من رئيسه، متى كانت طاعة هذا الأمر واجبة عليه، أو كان يعتقد لمبررات مقبولة أنها واجبة، وأثبت أنه كانت لديه أسباب معقولة جعلته يعتقد مشروعية العمل الذي أتاه، وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر، وهو ذات نص المادة (2/263) من القانون المدني الأردني، فمن ناحية المسؤولية المدنية يعفى الموظف العام عن تعويض الأضرار التي تصيب الغير إذا كان الضرر ناتجاً عن قيامه بتنفيذ أمر صدر إليه من رئيسه متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه، أو كان يعتقد أنها واجبة عليه، وعليه أن يثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذي وقع منه، وأن يكون الاعتقاد مبنياً على أسباب منطقية ومعقولة.

---

[1] الفارسي، أحمد، والباز، داود، مرجع سابق، ص198.

[2] الشريف، عزيزة، مرجع سابق، ص100.

وقد قضت محكمة التمييز الكويتية: "فمن الثابت أن أوامر مدير البنك بالقيام بعمل فيه ضياع لأموال البنك وهدر لها ليست من الأوامر التي يتوجب على المرؤوس إطاعتها وتنفيذها، لأنه أمر غير مشروع ولا يخفى على المميّز ضده ما فيه من عدم مشروعية ومخالفة للقوانين والأنظمة والتعليمات المصرفية، وهي أمور لا تخفى على المميّز ضده وهو كما هو ثابت بأوراق القضية من كبار موظفي البنك المسؤولين، ولا يقبل منه أن يرفع دعوى البنك المميّز بأنه لا يستطيع رفض أوامر المدير العام غير المشروعية لأنه يخشى ضياع عمله"[1].

وبخصوص توافر أركان المسؤولية التقصيرية لمساءلة جهة الإدارة عن أعمالها المادية، فقد قضت محكمة التمييز الكويتية بأنه: "يكتفى في دعوى الإلغاء أن يكون رافعها صاحب مصلحة في إلغاء القرار الإداري حين يشترط في رافع دعوى التضمين أن يكون رافعها صاحب حق أصابته جهة الإدارة بقرارها الملغي بضرر يريد جبره، وحيث إن الفقه والقضاء قد استقرا على أن مسؤولية الدولة عن أعمالها غير المشروعة تستلزم أن يكون هناك خطأ من جانب الإدارة وأن يصيب الفرد ضرر نتيجة وقوع هذا الخطأ، وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر، في حين لا تتحقق مسؤولية الدولة عن التعويض بمجرد إلغاء قرارات الإدارة المشوبة بعيب الشكل أو الاختصاص وتحقق الضرر في جميع الحالات بخلاف أوجه عدم المشروعية الأخرى كمخالفة للقانون وعيب الانحراف، ذلك أن عيب الاختصاص أو الشكل الذي قد يشوب القرار يؤدي إلى إلغاءه لا يصلح حتماً وبالضرورة أساساً للتعويض ما لم يكن العيب مؤثراً في موضوع القرار وجوهره، فإذا كان القرار سليماً في مضمونه محمولاً على أسباب تبرر إصداره، رغم مخالفة الاختصاص أو الشكل فإنه لا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة التي أصدرت هذا القرار والقضاء عليها بالتعويض لأن القرار كان سيصدر على أية حال بذات المضمون من

[1] انظر: الطعن بالتمييز رقم 95/1464، تاريخ 1996/5/31، مجموعة المبادئ القانونية، ص899.

المرجع المختص وبعد مراعاة الشكل، وهدياً بما ذكر فإن عيب عدم الاختصاص الذي شاب القرار الإداري سبب المطالبة بالتعويض لا ينفي أن إغلاق المقهى كانت له أسباباً تبرره لو صدر قرار الإغلاق عن الجهة المختصة بإصداره إذ إن الإغلاق كعقوبة تبعية يتوجب الحكم بها، والنتيجة التي تخلص إليها المحكمة هي عدم قيام ما يوجب مسؤولية الدولة بتعويض الضرر الناشئ عن القرار الملغي وأنه لا حق للمستدعي بالمطالبة بالتعويض"[1].

المطلب الثاني: مسؤولية الإدارة دون خطأ على أساس المخاطر:

مسؤولية الإدارة القائمة بغير خطأ هي نوع آخر حديث من المسؤولية تتحمله الإدارة دون أن ترتكب خطأ، وذلك رغم أن الخطأ هو الركن الأول والأهم في المسؤولية التقصيرية القائمة على أساس الخطأ.

وقد شاعت تسمية هذا النوع من المسؤولية بالمسؤولية القائمة على أساس المخاطر، ولكن هذه التسمية غير دقيقة لأنها غير جامعة لكافة الحالات الداخلية فيها، وإذا كانت تصدق بالنسبة للمسؤولية المترتبة على نشاط الإدارة الخطر الذي ينطوي على مخاطر يحتمل حدوثها، فتصيب الأفراد بضرر، فإن هذه التسمية لا تصدق في الحالات التي يؤدي فيها النشاط العام بذاته، وفوراً إلى إحداث ضرر مؤكد ببعض الأفراد كما في حالة تحريم ممارسة نشاط اقتصادي معين كان يزاوله هؤلاء الأفراد[2].

وسأبحث المسؤولية دون خطأ في فرنسا ومصر والأردن والكويت في أربعة فروع على النحو التالي:

---

[1] تمييز كويتي رقم 2010/1046م تاريخ 2012/11/21م.

[2] عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص523.

الفرع الأول: المسؤولية الإدارية دون خطأ في فرنسا:

تأخذ المسؤولية دون خطأ صوراً متعددة، فهي إما مسؤولية ناشئة عن المخاطر الناجمة عن ممارسة النشاط الإداري وهي مخاطر تقع دون أي خطأ يرتكبه أي من موظفي الإدارة، وقد طبّق القضاء الإداري هذه المبادئ في حالات مختلفة هي[1]:

1- حوادث العمل.

2- الأضرار الناشئة عن الأشياء أو الأنشطة الخطرة.

3- عدم تنفيذ حكم قضائي.

وفيما يلي إشارة موجزة إلى أحكام القضاء الفرنسي بصدد هذه الحالات.

أولاً : حوادث العمل:

من أشهر القضايا التي قرّرت مسؤولية الإدارة عن مخاطر المهنة قضية CAMES[2]، فبهذا الحكم بدأ مجلس الدولة الفرنسي تطبيق نظرية المخاطر دون أن يذكر اسمها، وبذلك اعتمد الفكرة قبل أن يصدر القانون المؤرخ في 9 إبريل 1898م المتعلق بإصابات العمال، وتتلخص هذه القضية في إصابة العامل أثناء قيامه بالعمل في قطع الحديد بآلة بخارية، فأصيب بشظية معدنية أدت إلى إصابته بعاهة في يديه مما أعجزه عن العمل، فقام برفع دعوى مطالباً بالتعويض، وقد استجاب المجلس لطلبه وأقر خضوع مسؤولية المرافق العامة لقواعد موضوعية مستقلة عن قواعد القانون الخاص، ونادى المفوض (روميو) بأن يحكم في الدعوى وفقاً لمقتضيات العدالة دون التزام بقواعد المسؤولية على أساس الخطأ المقررة في القانون المدني.

---

(1) الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص179-181.

(2) مجلس الدولة الفرنسي في 1895/6/21م، المجموعة ص509، الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص179، وعبد الوهاب، محمد رفعت، ص522.

ويمكن الإشارة أيضاً إلى حكم سان بريست لابلان في 22 نوفمبر 1946م وهو يتعلق بموظف عرضي عهد إليه عمدة إحدى المدن بمهمة إطلاق صاروخ بمناسبة أحد الاحتفالات، ثم أصيب نتيجة انفجار الأجهزة دون خطأ من جانبه أو من جانب الإدارة.

وقد وضع مجلس الدولة شروطاً بمناسبة حكم 11 أكتوبر 1957م المتعلّق بتعويض أحد الأطباء أثناء قيامه بإسعاف بعض ضحايا الاختناق بالغاز، وتتلخص هذه الشروط فيما يلي:

1- أن يكون العمل لصالح مرفق عام.

2- أن تطلب الإدارة المعونة أو على الأقل أن توافق عليها.

3- صاحب الشأن المدعو إلى أداء العمل لا يعتبر معاوناً إلا ابتداءً من اللحظة التي قدّم فيها عوناً فعلياً تحت إدارة السلطات المختصة.

ثانياً: الأضرار الناشئة عن الأشياء الخطرة:

استمر القضاء الإداري في إقراره لمبدأ المسؤولية عن المخاطر وأعلن عن اتجاهه في عام 1919م حين قضى بالتعويض للمتضررين من حادث انفجار قلعة دون حاجة لإثبات خطأ الإدارة، ولكنه يشترط لدفع التعويض أن يكون الضرر استثنائياً، وقد جاء في هذا الحكم: ".... وحيث أن العمليات الجارية بشروط تنظيمية مختصرة تحت تأثير الضرورات العسكرية وكانت تحمل مخاطر تجاوز حدود المخاطر التي تنشأ عادة عن الجوار، وحيث أن مثل هذه المخاطر في حال وقوع حادث خارج عن وقائع الحرب من طبيعتها أن توجب مسؤولية الدولة بصرف النظر عن وجود أي خطأ من جانب الإدارة"[1].

---

[1] مجلس الدولة الفرنسي في 1919/3/28 قضية Regnault Des Roziers المجموعة ص329، الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص180.

كما حكم مجلس الدولة بالتعويض أيضاً في قضية WALTHER وهو يتعلق بالتعويض عن ضرر أحد الأبنية أثناء حرق إحدى الدور الملوثة بمرض خطير للحيلولة دون انتشار الوباء، وقضية LE CONTE ET DARMY وهو يتعلق باستعمال الأسلحة الخطرة من قبل رجال البوليس حيث أصيب المدعون أثناء مطاردة رجال البوليس للمجرمين بطلقات المدافع الرشاشة، وفي هذا الحكم أقّر مجلس الدولة فيما يتعلق بمرفق البوليس اشتراط الخطأ الجسيم لانعقاد مسؤوليته فيما عدا استخدام الأسلحة النارية[1].

ثالثاً: المسؤولية في حالة عدم تنفيذ الأحكام القضائية:

ومن أشهر القضايا في هذا الصدد حكم COUITEAS وحكم BRAUT وهما يتعلقان بامتناع السلطة عن المساعدة في تنفيذ أحكام قضائية وذلك رغم أن تصرف الحكومة بالامتناع عن التنفيذ لم ينطو على خطأ، حيث قدرت الحكومة الفرنسية أن تدخلها لتنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعي والذي يقر بملكية مساحة الأرض في تونس سوف يؤدي إلى إحداث الاضطرابات الخطيرة من جانب التونسيين، فامتنعت عن استخدام قوات الاحتلال لأسباب سياسية، وقد طّق مجلس الدولة ذات الاتجاه في حكم شركة الورق ومطبوعات سان شارل في 3 يونيو 1938م الذي صدر لصالح صاحب الشركة بالاستعانة بالقوة العامة لفض الإضراب، ولكن مدير المقاطعة رفض وضع البوليس تحت تصرف المحضر لتنفيذ الحكم، إذ فضل لتجنب الاضطرابات الوصول إلى اتفاق خاصة وأن الشعب والمنظمات النقابية كانت تؤيد الإضراب، وهكذا أقر مجلس الدولة الفرنسي امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي أو تؤجل تنفيذه للمحافظة

---

(1) حكم مجلس الدولة الفرنسي في 1920/5/21م، قضية المجموعة ص532، بمناسبة انفجار المدرعة، وحكم صادر في 1926/12/24م في قضية المجموعة ص114، الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص181، وعبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص523.

على النظام العام في الظروف الاستثنائية مع أحقية المضرور في التعويض لأن ما يلحقه من أضرار لا يعد عبئاً عادياً يجب أن يتحمله في سبيل استتباب الأمن[1].

فالإدارة العامة في هذه الحالات السابقة، تلتزم بمسؤولية التعويض عن الأضرار التي يسببها للأفراد سوء سير المرافق العامة بصرف النظر عن وجود أي خطأ من جانب الإدارة.

وكان فاتحة هذا الاتجاه هو حكم "بلانكو" الصادر في 1873/2/8م من محكمة التنازع الفرنسية الذي قّرر مسؤولية الدولة عن الأضرار التي أصابت الأفراد من جّراء المرافق العامة، وأن هذه المسؤولية ليست خاضعة حتماً لقواعد الحقوق الخاصة التي تجعل الخطأ أساساً للمسؤولية، ففي مجال المسؤولية الإدارية يجوز للقضاء الإداري أن يوفق ما بين حقوق الإدارة العامة وحقوق الأفراد حسبما يوحي إليه ضميره وطبقاً لمبادئ العدالة.

فنظرية المسؤولية على أساس المخاطر قد وجدت لتوسيع المسؤولية الإدارية، وقد بّررها الفقهاء بفكرتين؛ فكرة الإثراء بلا سبب، وفكرة الضمان الاجتماعي[2]:

1- فأما فكرة الإثراء بلا سبب فهي فكرة مستعارة من مبادئ القانون المدني الخاص، وهي تفترض أن يثري شخص على حساب آخر بدون مقابل أو سبب مشروع، فهذه الفكرة تطبق في مجال النشاط العام للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأملاك الخاصة بسبب جوارها للمنشآت العامة، ولكن يعاب على هذه الفكرة عدم عموميتها، فهي لا تسد كل نواقص نظرية المسؤولية على أساس الخطأ، ولهذا فضّل الفقهاء عليها فكرة الضمان الاجتماعي.

2- وتنبثق فكرة الضمان الاجتماعي من مبدأ مساواة المواطنين أمام المرافق العامة والتكاليف العامة، فبتطبيق نظرية المخاطر نكون قد طّبقنا مبدأ الضمان الاجتماعي، وبالتالي مبدأ

---

[1] مجلس الدولة الفرنسي في 1923/11/30م، المجموعة ص789، الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص181، وعبد المنعم، محمد، مرجع سابق، ص410.

[2] عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص524، وعبد المنعم، محمد، مرجع سابق، ص411.

تساوي الجميع أمام التكاليف العامة، فمن الواضح أن نشاط الإدارة متزايد وبالتالي تتزايد مناسبات المخاطر التي يتعرض لها الأفراد من جرّائها، وليس من العدل أن يتحمل بعض الأفراد فقط الأضرار بينما ينعم الجميع بمنافعها، فالغرم بالغنم.

ومن الأحكام السابق الإشارة إليها لمجلس الدولة الفرنسي يمكن إجمال عدد من القواعد يتعلق بعضها بالمجالات التي تطبق فيها المسؤولية دون خطأ، وبعضها الآخر بطبيعة الضرر الذي يوجب هذه المسؤولية.

1- الأنشطة التي تطبق فيها قواعد المسؤولية دون خطأ:

تطّق هذه المسؤولية على الأنشطة التالية:

أ- الأشغال العامة بسبب الأضرار الدائمة التي تلحقها بالأملاك الخاصة بسبب جوارها من المنشآت العامة.

ب- الأنشطة الخطرة بسبب الجوار، كوضع كمية كبيرة من القنابل في قلعة قريبة من المدينة فانفجرت هذه القنابل وأحدثت أضراراً كبيرة للمنازل المجاورة للقلعة (قضية REGNAULT DES ROZIERS)، أو كأن يصاب بناء بأذى أثناء حرق إحدى الدور الملوثة بمرض خطير للحيلولة دون انتشار الوباء (قضية WALTHER).

ج- استعمال الأسلحة الخطرة من قبل البوليس، كأن يطلق أحد الحراس الليليين عياراً نارياً لإيقاف سيارة تنقل أشخاصاً مشبوهين، فقتل أحد المارة.

د- استعمال الآلات الخطرة من قبل سلطات الدولة، كاستعمال السيارات الحكومية(1).

---

(1) فالين مطول القانون الإداري، الطبعة الخامسة، ص566، أشار إليه: عبد المنعم، محمد، مرجع سابق، ص412، حكم Besthelsemer 1946/10/18، وحكم Capot et Denis في 1948/7/9.

2- طبيعة الضرر الذي يوجب هذه المسؤولية:

يشترط في الضرر الذي يوجب المسؤولية دون خطأ عدة شروط نجملها فيما يلي[1]:

أ- أن يكون الضرر خاصاً، أي أن يكون قد أصاب فرداً معيناً أو أفراد معينين، دون سواهم.

ب- أن يكون ضرراً غير عادي، أي أن يكون على درجة عالية من الجسامة، ولا يعفى الإدارة من هذه المسؤولية إلا القوة القاهرة عند إثباتها أو خطأ المتضرر، ويشترط أن يكون الضرر غير عادي بحيث يتجاوز مخاطر الجوار العادية، أما مضايقات الجوار العادية فلا تدخل ضمن هذا المفهوم، وينبغي على الجوار أن يتحملوها.

ج- أن يكون الضرر مادياً ويدخل ضمن هذا المفهوم النقص في القيمة الاقتصادية للعقار، كما لو أدت الأشغال العامة إلى جعل مدخل العقار متعذراً أو مستحيلاً، أو نتج عنها حجب النور من المسكن، أو حرمانه منظراً جميلاً، أو أدى إلى انتشار رائحة كريهة في المنطقة ... إلخ.

د- أن يكون الضرر دائماً ويدخل في هذا المفهوم استمرار الضرر مدة طويلة تخرج منه عن نطاق الأضرار العادية، كأن تؤدي الأشغال العامة إلى إغلاق مدخل أحد المطاعم لمدة شهر كامل، أو أن تؤدي إلى إغلاق أحد المتاجر لمدة ستة أشهر.

الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية دون خطأ في مصر:

لم يسلك مجلس الدولة في مصر ذات منهج مجلس الدولة الفرنسي الذي تواترت أحكامه على تقرير مسؤولية الإدارة دون خطأ، ويمكن القول عموماً بأن المتأمل في موقف مجلس الدولة المصري من هذه المسؤولية يجد تردداً بين إقرارها تارة والعدول عنها غالباً[2]، فقد أقّرتها محكمة

---

[1] عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص525، وعبد المنعم، محمد، مرجع سابق، ص414-415.

[2] راجع الأحكام المؤيدة والمعارضة للمسؤولية دون خطأ لدى: الحلو، ماجد، مرجع سابق، ص297.

القضاء الإداري في بداية نشأتها واستمرت ردحاً من الزمن في تطبيقها، لكنها في مرحلة لاحقة لم تلبث أن تراجعت عنها لاعتبارات معينة[1]، باستثناء بعض الحالات التي نصّ عليها المشّرع في قوانين خاصة مثل القانون رقم (89) لسنة 1950م الخاص بإصابات العمل أثناء تأديته، والقانون رقم (117) لسنة 1950م الخاص بالتعويض عن أضرار المهنة، وفي مجال القانون العام أخذ المشّرع بهذه الفكرة على سبيل الاستثناء بنصوص خاصة في بعض القوانين، كما هو حال المرسوم بقانون رقم (181) لسنة 1952م المتعلّق بفصل الموظفين بغير الطريق التأديبي[2]، ودون مسوغ قانوني (الفصل بقرار سياسي).

وعلاوة على هذه الحالات فقد اعتنق المشّرع المصري هذه المسؤولية في مجالات أخرى هي: التعويض عن الكوارث العامة، والأنشطة النووية، والأضرار الناجمة عن الحروب[3].

وقد شهدت الحقبة الأخيرة محاولات إيجابية من جانب المحكمة الإدارية العليا لإقرار هذه المسؤولية استثناءً في حالة الامتناع عن تنفيذ أحكام القضاء[4]، ولا يوجد في رأيي ما يمنع مجلس الدولة المصري من تطبيقها في أحكامه، خاصة وأن اختصاصه يشمل سائر المنازعات الإدارية.

ولكن من ناحية أخرى إذا كان الخطأ في تفسير القوانين وتطبيقها، فإنه لا يرتب مسؤولية الإدارة إذا كان الأمر مما تتفرق فيه وجوه الرأي وتختلف وجهات النظر، فمسؤولية الإدارة لا تترتب إلا عن خطأ ثابت محقق يسيراً كان أو جسيماً، إذ الأحكام لا تبني إلا على اليقين لا على الظن والتخمين، حيث إذا كان الأمر في التأويل القانوني مما تختلف فيه وجهات النظر وكان

---

[1] عكاشة، هشام عبد المنعم (1998)، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، جامعة القاهرة، ط1، ص368.

[2] عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص268.

[3] عكاشة، هشام عبد المنعم، مرجع سابق، ص370.

[4] عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص269.

لكل رأي ما يبرره بحيث لا يمكن القطع بأي الآراء أصح، أو على الأقل الأرجح قبولاً عند جمهور رجال المهنة أو الفن، فإنها لا تعتبر قد ارتكبت خطأ إلا إذا خالفت ما استقر عليه الرأي ولم يعد محلاً للمناقشة بين رجال المهنة والفن وأصبحت جمهرتهم تسلم به، فعندئذ يبدو الخروج على هذا الرأي المستقر خطأ يرتب المسؤولية جسيماً كان هذا الخروج أو يسيراً [1].

وتأكيداً لاتجاه مجلس الدولة المصري في عدم أخذه إلا بالمسؤولية على أساس الخطأ، قرر أن قيام المسؤولية على أساس تبعة المخاطر لا يكون إلا بنص استثنائي وهو يحرص على الإشارة إلى هذا الاتجاه صراحةً، وهذا ما قررته المحكمة الإدارية العليا: "أن القول بإقامة مسؤولية الحكومة على أساس تبعة المخاطر لا يكون الأخذ به كأصل عام، إذ مقتضاه أن تقوم المسؤولية على ركنين فقط هما: الضرر، وعلاقة السببية بين نشاط الإدارة في ذاته وبين الضرر، حتى ولو كان هذا النشاط غير منطو على خطأ، لكن نصوص القانون المدني ونصوص قانون مجلس الدولة قاطعة في الدلالة على أنها عالجت المسؤولية على أساس قيام الخطأ، بل حددت نصوص القانون الأخير أوجه الخطأ في القرار الإداري بأن يكون معيباً بعيب عدم الاختصاص، أو وجود عيب في الشكل، أو مخالفة القوانين، أو اللوائح، أو الخطأ في تطبيقها، وتأويلها، أو إساءة استعمال السلطة، فلا يمكن – والحالة هذه – ترتيب المسؤولية على أساس تبعة المخاطر كأصل عام، بل يلزم لذلك نص تشريعي خاص، وقد قالت المذكرة الإيضاحية للقانون المدني في هذا الخصوص "أما المسؤولية على أساس تبعة المخاطر المستحدثة فلا يوجد بشأنها سوى تشريعات خاصة تناولت تنظيم مسائل بلغت من النضوج ما يؤهلها لهذا الضرب من التنظيم"[2].

---

[1] المحكمة الإدارية العليا المصرية رقم 3/349، الصادر في 1960/5/21م، ص1132.

[2] أشار إلى هذا الحكم: عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص270.

الفرع الثالث: المسؤولية الإدارية دون خطأ في الأردن:

عرفت الأردن مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر في مجال واحد فقط هو مجال الاستملاك، إذ تنص المادة (10/هـ) من قانون الاستملاك الأردني رقم (12) لسنة 1987م على ما يلي: "على الرغم مما ورد في هذا القانون أو أي تشريع آخر يقدر عن أي أضرار نجمت عن الأعمال التي قام بها المستملك قبل الاستملاك أو بعده ولحقت بأي عقار أو بما هو موجود أو ثابت فيه خارج نطاق المساحة المستملكة أو المراد استملاكها بقرار من مجلس الوزراء بناءً على تنسيب ترفعه إليه لجنة مؤلفة من مدير عام دائرة الأراضي والمساحة رئيساً وعضوية ...).

وقررت محكمة التمييز تعويض الأضرار التي لحقت بالأرض نتيجة فتح الشارع العام حتى وإن لم يستملك منها أي جزء تعتبر الأضرار اللاحقة بقطعة الأرض نتيجة فتح الشارع دون أن يستملك منها أي جزء قابلة للتعويض، لأن كل إضرار بالغير يوجب التعويض عنه عملاً بأحكام المادة (256) من القانون المدني[1].

وقضت في حكم آخر: 'يعتبر المستملك ضامناً لما ينتج عن فعله وتصرفه بالعقار المستملك من ضرر لما هو خارج حدود أرضه المستملكة، لأن كل إضرار بالغير يلزم فاعله بضمان الضرر وفقاً لما تقضي به المادة (256) من القانون المدني[2]، واستقر اجتهاد محكمة التمييز على أن نقصان قيمة الأرض بسبب حجبها عن الشارع العام الذي كان يخدمها، ونتيجة لقرار الاستملاك أصبحت بدون طريق يشكل ضرراً يوجب التعويض للمالك، وإن الحكم للأفراد

---

[1] تمييز حقوق، قضية رقم 2002/1826، تاريخ 2002/9/25، منشورات مركز عدالة.

[2] تمييز حقوق، قضية رقم 2002/199، تاريخ 2002/2/18، منشورات مركز عدالة.

بالتعويض عن الضرر الذي لحق بقطعة أرضهم نتيجة حجبها عن الشارع العام الذي كان يخدمها، بحيث أصبحت بدون طريق يخدمها، يتفق وأحكام المادة (256) من القانون المدني[1].

وعدلت محكمة التمييز عن تأسيس اجتهادها على تعويض الأضرار الناجمة عن قرار الاستملاك استناداً لأحكام المادة (256) من القانون المدني، وبدأت بتأسيس هذا التعويض استناداً لأحكام قانون الاستملاك نفسه، إذا قام الدليل على أن ضرراً قد لحق بما هو خارج نطاق الاستملاك استوجب المالك التعويض وفقاً لأحكام المادة (10/هـ) من قانون الاستملاك، ولا محل في هذه الحالة لتطبيق أحكام المواد (256، 61، 66) من القانون المدني، كما استقر على ذلك قضاء محكمة التمييز[2].

---

[1] تمييز حقوق، قضية رقم 2000/3152، تاريخ 2001/9/25، منشورات مركز عدالة.

[2] تمييز حقوق، قضية رقم 2004/3336، تاريخ 2005/2/1، منشورات مركز عدالة.

الفرع الرابع: المسؤولية الإدارية دون خطأ في الكويت:

الأصل في المسؤولية التقصيرية هو الخطأ ما لم يوجد نص خاص يسمح بالمسؤولية على أساس الضرر، وقد أخذ المشّرع الكويتي بمبدأ المسؤولية على أساس الخطأ حتى ولو لم يثبت وقوع خطأ في بعض النصوص، منها نص المادة (255) من القانون المدني التي تنص على أنه: "إذا وقع ضرر على النفس مما يستوجب الدية وفقاً لأحكام الشرع الإسلامي ومما يتضمنه جدول الديات المنصوص عليه في المادة (251)، وكان وقوع هذا الضرر بالطرق المباشرة، وباستعمال شيء مما ذكر في المادة (243) فإن المباشر يلتزم بضمانة ما لم يكن في إتيانه ملتزماً بحدود الدفاع الشرعي"، فأساس أعمال حكم المادة (255) هو مباشرة الخطأ ومؤداها أن المباشر ضامن ولو لم يتعد أو يتعمد[1].

وهذا الضمان يطبق على الموظف وعلى غير الموظف، ولكن إذا كان موظفاً ولم يرتكب خطأ شخصياً فالضمان يكون على الدولة وفقاً للمادة (255) والمادة (240) من القانون المدني الكويتي التي تقرر مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، ووفقاً لقواعد التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي والتي تحمل الدولة مسؤولية التعويض عن الأضرار التي تنسب إلى المرفق، وقد طبقت إدارة الفتوى والتشريع هذا المبدأ في إحدى فتاواها إذ قررت فيها: "وحيث أن سائق وزارة المواصلات، ولو لم يرتكب خطأ، إلا أنه تسبب في إحداث ضرر للمجني عليه أثناء قيادته للسيارة الوزارية مما خلف لديه عجزاً يقدر بـ 5% من قدرة الجسم كله، وحدث أنه بموجب الفقرة الأولى من المادة (240) من القانون المدني الخاصة بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، لذلك

---

[1] الشريف، عزيزة، مرجع سابق، ص150.

نرى أن تدفع وزارة المواصلات مبلغ ما يعادل 5% من قيمة الدية الشرعية وذلك تعويضاً عن إصابة حفيده[1].

ونضيف إلى ذلك أن ضمان الدولة لأذى النفس يتحقق وفقاً للمادة (256) من القانون المدني والتي جاء نصها كما يلي: 'إذا وقع ضرر على النفس مما يستوجب الدية وفقاً لأحكام الشرع الإسلامي وما يتضمنه جدول الديات المنصوص عليه في المادة (251) وتعذرت معرفة المسؤول عن تعويضه وفقاً لأحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع أو الملتزم بضمانة وفقاً للمادة السابقة، وجب الضمان على الدولة، وذلك ما لم يثبت أن المصاب أو احد من ورثته قد أدى بخطئه إلى عدم معرفة المسؤولة أو الضامن".

يلاحظ على هذه المسؤولية ما يلي:

1. هذه المادة تقيم مسؤولية الدولة دون خطأ عن تعويض أذى النفس فقط، وفي حالة عدم معرفة المسؤولة عن الضرر، وهو نوع من الضمان يقيم التزام الدولة هنا على أساس من الضرر وليس من الخطأ[2].

2. هذه المسؤولية احتياطية فهي لا تقوم إلا إذا تعذر معرفة المسؤولة عن الضرر، وفي هذه الحالة إذا عرف المسؤول فالدولة يمكنها أن ترجع عليه بما دفعته للمضرور وهو يتفق مع ما هو مقرر في الفقه الإسلامي أن الدولة ممثلة بيت المال لا تتحمل الدية إلا إذا تعذر

---

[1] مجموعة المبادئ القانونية التي قرّرتها الفتوى والتشريع في الفترة من يناير 1990 ولغاية ديسمبر 2002، ص520.

[2] الشريف، عزيزة، والعتيبي، محمد، مرجع سابق، ص164.

تحميلها للفاعل أو لعائلته لعدم وجودها أو عدم قدرتها عملاً بضرورات الأمن وتحقيقاً لمقتضيات الضمان الاجتماعي، وحتى لا يهدر دم في الإسلام[1].

3. مسؤولية الدولة غير مطلقة أي لا تشمل كل الأضرار التي تصيب النفس أياً كان قدرها، بل هذه قاصرة على تلك التي تستوجب الدية وفقاً لأحكام الشرع الإسلامي، وعلى ذلك فهي غير مسؤولة عن الضرر الأدبي الذي يصيب الشخص في شعوره أو عاطفته أو شرفه واعتباره[2].

وقد رفض القضاء الكويتي تقرير مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر، حيث قضت محكمة التمييز إلى أنه: ".... وحيث أن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله النعي به إلى خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق القانون وتأويله؛ لنفيه مسؤولية الحكومة على أساس تبعة المخاطر، ورداً على ذلك فإن هذا النعي غير سديد؛ إذ إن مفاد المادتين الأولى والثانية من القانون رقم (20) لسنة 1981م أن المشّرع عالج المسؤولية على أساس الخطأ، ومؤدى ذلك وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه لا يمكن ترتيب المسؤولية على أساس آخر، وإذ أعمل الحكم المطعون فيه هذه القاعدة في حدود طلب التعويض محل الدعوى وانتهى إلى أن العملين الإداريين المطالب بالتعويض عنهما إنما هما مشروعان ومطابقان للقانون ولم يشبهما أي من العيوب المتقدمة، ورتب عليه انتفاء الخطأ في جانب جهة الإدارة وعدم مسؤوليتها عن نتيجتها مهما بلغ الضرر الذي يترتب عليهما، فإنه يكون قد طبق صحيح القانون وأقام قضاءه على ما

---

[1] العنزي، خالد، مرجع سابق، ص254.

[2] المقاطع، محمد، مرجع سابق، ص345.

يحمله ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ويكون النعي عليه في هذا الصدد على غير أساس[1].

يتضح مما تقدّم أن القضاء الكويتي لا يقر المسؤولية دون خطأ رغم أن نص المادة (25) من الدستور الكويتي تقضي بأن: "تكفل الدولة تضامن أفراد المجتمع في تحمل الأعباء الناجمة عن الكوارث والمحن العامة، وتعويض المصابين بأضرار الحرب، أو بسبب تادية واجباتهم العسكرية، تصلح أساساً دستورياً واضحاً للمسؤولية دون خطأ وهو المساواة أمام الأعباء العامة[2].

ومن ناحية أخرى وجدت المسؤولية دون خطأ تطبيقاً ضمنياً لها من قبل دولة الكويت فيما يتعلق بتعويض المزارعين عن أضرار الصقيع الذي أدى إلى موت الأشجار والمزروعات في منطقة الوفرة والعبدلي، وكذلك التعويض عن حرق الطيور لتفادي الإصابة بمرض أنفلونزا الطيور[3].

---

[1] حكم محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم 289 لسنة 2002، إداري، جلسة 2004/7/19، مجموعة المبادئ القانونية، ص1025.

[2] الفارسي، أحمد، والباز، داود، مرجع سابق، ص198.

[3] الشريف، عزيزة، والعتيبي، محمد، مرجع سابق، ص183.

الفصل الثالث

الاختصاص القضائي والتشريعي في دعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة

تنقسم الدول من حيث النظام القضائي الذي تتبعه إلى قسمين، فهناك الدول ذات النظام القضائي الموحد، حيث توجد جهة قضائية واحدة تختص بنظر جميع المنازعات، سواء فيما بين الأفراد، أو بينهم وبين الدولة، وتطبق عليها قواعد قانونية واحدة هي قواعد القانون الخاص، ومن هذه الدول إنجلترا.

وهناك دول تأخذ بالنظام القضائي المزدوج، حيث توجد جهة قضائية لنظر المنازعات التي تقع بين الأفراد بعضهم البعض، ويطلق عليه القضاء العادي، وتطبق على هذه المنازعات قواعد القانون الخاص، وهناك جهة قضائية تنظر بالمنازعات التي تثور بين الإدارة والأفراد، ويطلق عليها القضاء الإداري، وتطبق عليها قواعد متميزة هي قواعد القانون الإداري، ومن هذه الدول على سبيل المثال: فرنسا ومصر والأردن والكويت.

وفي الدول ذات النظام القضائي الموحد يختص القضاء العادي بنظر دعاوى التعويض كلها، بما فيها دعاوى التعويض عن أعمال الإدارة، وهو ما لا يثير أية مشاكل بشأن تحديد جهة القضاء المختصة بهذا النوع من الدعاوى.

أما في الدول ذات النظام القضائي المزدوج يكون القضاء الإداري هو المختص بنظر دعاوى التعويض ضد أعمال الإدارة، وإن كان القضاء العادي يشاركه على سبيل الاستثناء في هذا الاختصاص، وبالتالي فمن المتعين تحديد القواعد التي تبين الاختصاص القضائي والتشريعي بدعاوى المسؤولية الإدارية للإدارة عن أعمالها المادية الضارة، وعليه سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين، هما:

المبحث الأول: الاختصاص القضائي بدعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة.

المبحث الثاني: القواعد القانونية الواجبة التطبيق على دعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة.

المبحث الأول

الاختصاص القضائي بدعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة

من أول المشاكل التي يثيرها موضوع المسؤولية الإدارية للإدارة عن أعمالها المادية الضارة مشكلة الاختصاص بنظر المنازعة الناشئة بصددها، فهل هو القضاء العادي أم هو القضاء الإداري أم الدائرة الإدارية في الكويت؟

للوقوف على هذه المسألة، فإنه لا بد من استعراض الاختصاص القضائي بدعاوى المسؤولية في فرنسا ومصر، ومن ثم نبين هذه المسألة في الأردن والكويت، وعليه سأقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب:

المطلب الأول: الاختصاص القضائي بنظر دعوى المسؤولية الإدارية في فرنسا:

إذا كانت القاعدة أن المشّرع الفرنسي يدخل المنازعات الإدارية، ومن بينها دعاوى التعويض عن الأعمال المادية الضارة في اختصاص القضاء الإداري، إلا أنه جعل بعض هذه المنازعات لاعتبارات معينة من اختصاص القضاء العادي.

لقد أخذ القضاء الإداري الفرنسي وكذلك الفقه الفرنسي بمعايير مختلفة يحدد على أساسها اختصاصه بدعاوى التعويض عن أعمال الإدارة، والتي تصيب الأفراد بالضرر وتستوجب بالتالي مسؤوليتها عنها.

ومن أهم هذه المعايير التي أخذ بها القضاء والفقه الفرنسي المعيار الشكلي، ومعيار الغاية من العمل الإداري، ومعيار السلطة العامة، ومعيار المرفق العام، ومعيار القانون الواجب التطبيق، والمعيار المزدوج، ونستعرض بصورة موجزة هذه المعايير في سبعة فروع.

الفرع الأول: المعيار الشكلي:

يقوم المعيار الشكلي على أن المنازعات التي تكون الإدارة أحد أطرافها تكون منازعة إدارية، وتخضع بالتالي لاختصاص القضاء الإداري، أما إذا كان أطراف المنازعة كلهم من الأفراد فإنها تعد منازعة عادية ويختص بها القضاء العادي[1].

وهذا المعيار يعد المعيار الأول الذي قيل به لتحديد اختصاص القضاء الإداري في فرنسا، وقد كان نتيجة منطقية للفصل بين الهيئات القضائية والهيئات الإدارية، والذي تم بالقانون الصادر عام 1790م[2].

لم يستمر العمل بالمعيار الشكلي طويلاً لأنه لا يتسم بالموضوعية في توزيع الاختصاص القضائي، فقد اتجهت الدولة إلى التدخل في أنشطة ماثلة لأنشطة الأفراد، وبالتالي خضعت هذه الأنشطة للقضاء العادي، رغم أن الدولة طرف فيها، ونتيجة لذلك أصبح المعيار الشكلي غير صالح للأخذ به في مثل هذه الحالات[3].

الفرع الثاني: معيار الغاية في العمل الإداري:

نتيجة للنقد الذي وجه للمعيار الشكلي عدل الفقه والقضاء عنه إلى معيار آخر يتمثل في الغاية أو الهدف من العمل الإداري، فإذا كان تدخل الإدارة بهدف تحقيق الصالح العام، فإن المنازعة تكون إدارية، وتخضع بالتالي لاختصاص القضاء الإداري، أما إذا كان تدخلها لتحقيق الصالح الخاص، مثلها في ذلك مثل الأفراد، فإن المنازعة تدخل في اختصاص القضاء العادي[4].

---

(1) النهري، مجدي، مرجع سابق، ص169-170.

(2) الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص521.

(3) عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص244.

(4) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص188.

هذا المعيار لم يستمر الأخذ به طويلاً، وذلك لسببين هما:

1. أن فكرة المصلحة العامة فكرة مطاطة وغير محددة المعالم تحديداً دقيقاً، وبالتالي لا تصلح كمعيار [1].

2. أنه من المفترض أن تدخّل الإدارة دائماً هو لتحقيق الصالح العام حتى ولو كان النشاط الذي تمارسه نشاطاً خاصاً، وهذا معناه أن تخضع كل منازعات الإدارة للقضاء الإداري لأنها دائماً تهدف للصالح العام، وبالتالي نكون قد نعود إلى المعيار الأول الذي يعتبر كل منازعة تكون الإدارة طرفاً فيها منازعة إدارية تخضع للقضاء الإداري[2].

الفرع الثالث: معيار السلطة العامة:

يقوم معيار السلطة العامة على أساس أن الإدارة عندما تمارس نشاطها، تقوم بنوعين من الأعمال:

النوع الأول: تمارس فيه الإدارة نشاطها عن طريق اتباع وسائل وامتيازات السلطة العامة، وهي بذلك تختلف في نشاطها عما يمارسه الأفراد من نشاط فيما بينهم[3].

النوع الثاني: تقوم الإدارة في أنشطة مشابهة للأنشطة التي يقوم بها الأفراد فيما بينهم[4]، ويذهب أنصار هذا المعيار إلى أن النوع الأول من أنشطة الإدارة هي التي تخضع فيه لاختصاص القضاء الإداري دون النوع الثاني، لأن تدخل الإدارة باستعمال وسائل وامتيازات السلطة العامة هو الذي يبرر وجود قانون إداري مستقل ومتميز عن القانون الخاص، وبالتالي يخضع لاختصاص القضاء الإداري، أما أنشطة الإدارة

---

(1) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص33.

(2) زين الدين، بلال، مرجع سابق، ص315.

(3) الغويري، أحمد، مرجع سابق، ص244.

(4) عبد الباسط، محمد، مرجع سابق، ص284.

المماثلة لأنشطة الأفراد، فيطبق عليها القانون الخاص الذي يطبق على الأفراد، وبالتالي لا مبرر لإخضاعها لقضاء مختلف عن القضاء الذي يحكم منازعات الأفراد فيما بينهم[1].

وجه الفقه إلى هذا المعيار عدة انتقادات أهمها ما يلي[2]:

1. أن العمل بهذا المعيار يؤدي إلى تضييق نطاق اختصاص القضاء الإداري، لأنه يخرج طائفة كبيرة من منازعات الإدارة من نطاق هذا الاختصاص.
2. أن العمل بهذا المعيار يعتمد على أساس غير محدد وغير دقيق، لأنه من الصعب في بعض الحالات أن نفرق بين عمل الإدارة الذي تستخدم فيه امتيازات السلطة العامة وعملها الذي لا تستخدم هذه الامتيازات، وبالتالي يكون من الصعب، وفقاً لهذا المعيار أن نحدد ما يدخل في اختصاص القضاء الإداري وما لا يدخل في اختصاصه من هذه الأعمال.

الفرع الرابع: معيار المرفق العام:

يقوم هذا المعيار على أساس أن القانون الإداري هو قانون المرافق العامة، وبالتالي فإن القضاء الإداري يختص بالنظر في كل منازعات الإدارة التي تتصل بتنظيم مرفق عام أو بنشاط هذا المرفق.

وقد بدأت فكرة هذا المعيار منذ حكم "بلانكو" الشهير عام 1873م، والصادر من محكمة التنازع الفرنسية والذي أسند الاختصاص للقضاء الإداري بدعوى التعويض التي رفعها السيد "بلانكو" ضد الدولة بسبب الضرر الذي أصاب ابنته من جرّاء مقطورة تابعة لمصنع مملوك للدولة، على أساس أن النزاع يتعلق بمرفق عام تابع للدولة، هو مصنع الدخان الذي

---

(1) الفياض، إبراهيم طه (2009)، العقود الإدارية، جامعة الكويت، ط3، ص141.

(2) انظر في هذه الانتقادات: الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص523.

تملكه الدولة، وقد استمر القضاء الإداري الفرنسي يوسع من دائرة تطبيق هذا المعيار وبالتالي يوسع من اختصاص مجلس الدولة الفرنسي، فطّبقه على المرافق العامة الإقليمية والقومية على حد سواء[1].

مع التطور الذي طرأ على دور الدولة في العصر الحديث – بعد الانتقال من المجتمع الزراعي إلى المجتمع الصناعي، وتخلي الدولة عن دورها كدولة حارسة إلى تدخلها في جميع المجالات الاقتصادية والاجتماعية وغيرها – ظهرت المرافق العامة الاقتصادية والمهنية نتيجة تدخل الدولة في مجالات النشاط الخاص بالأفراد، مبتغية في ذلك تقديم خدمة عامة للمواطنين، وتحقيق الربح في نفس الوقت[2].

ومن أمثلة هذه المرافق الاقتصادية مرفق الكهرباء أو التلفون أو الغاز أو البريد، ومن أمثلة المرافق المهنية النقابات المهنية والغرف التجارية والصناعية والسياحية.

والإدارة عن إدارته لهذه المرافق تتحلل من تطبيق قواعد القانون العام، وتطبق عليه بدلاً منها قواعد القانون الخاص التي يخضع لها الأفراد، وخاصة بالنسبة للمرافق الاقتصادية، وبالتالي تخضع المنازعات الخاصة بها للقضاء الإداري[3].

وقد ترتب على ذلك أن معيار المرفق العام لم يعد صالحاً بمفرده كأساس لتحديد اختصاص القضاء الإداري، وذلك للأسباب التالية:

1. أن هناك مسائل أساسية من مسائل القانون الإداري وتخضع لاختصاص القضاء الإداري، ومع ذلك لا تتعلق بمرافق عامة، فإذا طبقنا هذا المعيار عليها فإن معنى ذلك استبعادها من

---

(1) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص35.
(2) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص190.
(3) الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص524.

اختصاص القضاء الإداري، رغم أنها تعد بحق من المسائل الإدارية بلا خلاف، ومن هذه المسائل المنازعات المتعلقة بالمال العام والعقود الإدارية[1].

2. إن مصطلح المرفق العام من المصطلحات التي اختلف الفقه على تحديد معناها، ما بين معيار شكلي ومعيار موضوعي، فوفقاً للمعيار الشكلي يعّرفه الفقه بأنه: منظمة عامة تنشئها السلطة الحاكمة، وتكون تحت إشرافها، ووفقاً للمعيار الموضوعي يعّرفه الفقه بأنه: نشاط تتولاه الإدارة، ويستهدف النفع العام، إلا أن الراجح في تعريف المرفق العام هو الجمع بين المعيارين، فيعّرف بأنه: نشاط في شكل مرفق عام يقوم به شخص عام لتحقيق مصلحة عامة، معنى ذلك أن معيار المرفق العام يحتاج بدوره إلى معيار لتوضيحه، وبالتالي لا يصلح كمعيار لغيره[2].

الفرع الخامس: معيار القانون الواجب التطبيق:

يقوم هذا المعيار على الربط بين نوعية القواعد القانونية التي تطبق على المنازعة وبين الجهة القضائية المختصة بنظرها، فإذا كانت قواعد القانون المدني هي الواجبة التطبيق على النزاع المعروض كانت المنازعة ذات طبيعة مدنية، وبالتالي فهي تدخل في اختصاص القضاء العادي، أما إذا كانت المنازعة تخضع لقواعد القانون العام فإنها تدخل في اختصاص القضاء الإداري[3].

انتقد البعض معيار القانون الواجب التطبيق بالآتي[4]:

---

(1) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص191.

(2) النهري، مجدي، مرجع سابق، ص177.

(3) النهري، مجدي، مرجع سابق، ص178-179.

(4) زين الدين، بلال، مرجع سابق، ص145-146.

1. أن هذا المعيار هو انعكاس لمعيار المرفق العام، فهو يربط بين قواعد الاختصاص القضائي وبين تطبيق القانون الإداري، وهذا القانون يعتمد دائماً على معيار المرفق العام أو معيار السلطة العامة، ومعنى ذلك أن هذا المعيار هو في الحقيقة معيار مختلط يجمع بين هذه المعايير.
2. أن هذا المعيار غير منطقي لأن تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع لا يمكن أن يحدد الجهة القضائية المختصة، لأنه يكون سابقاً على تحديد الاختصاص، فالقاضي يقبل أولاً الاختصاص بالنزاع ثم يحدد بعد ذلك القانون الواجب التطبيق.

الفرع السادس: المعيار المختلط:

يحاول أنصار هذا المعيار تفادي الانتقادات التي وجهت لمعيار المرفق العام ومعيار السلطة العامة، ويقولون أن الاختصاص بنظر النزاع ينعقد للقضاء الإداري إذا توافر شرطان، هما[1]:

1. أن يكون النزاع المعروض على القضاء الإداري متعلقاً بتسيير أو تنظيم المرافق العامة.
2. أن تستخدم الإدارة في عملها الإداري أساليب وامتيازات السلطة العامة.

ويرى الباحث أن هذا المعيار أقرب المعايير إلى الصحة، لأنه يتفادى الانتقادات التي وجهت للمعايير السابقة، كما أن نشاط الإدارة يدور وجوداً وعدماً مع وجود المرفق العام، وبالتالي لا يطبق القانون الإداري إلا إذا كان هناك مرفق عام.

---

[1] بطيخ، رمضان محمد (2010)، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، ط1، ص41-42.

تجدر الإشارة إلى أن المشّرع الفرنسي يقوم في بعض الحالات بإسناد مهمة الفصل في بعض دعاوى المسؤولية الإدارية إلى القضاء العادي لاعتبارات معينة، كما أن هناك مسائل معينة محجوزة لهذا القضاء، مع أنها تعتبر من المسائل الإدارية، ومن أهم هذه الحالات[1]:

1. دعاوى التعويض عن الأضرار التي تصيب الملاّك المجاورين لساحات التدريب والرماية من جّراء العمليات التي يقوم بها الجيش وقت السلم، وهو ما يقرره القانون الصادر في 17 إبريل 1901م.
2. دعاوى التعويض عن الأضرار التي تصيب الأفراد من جّراء حوادث استخدامات الطاقة النووية، وهو ما يقرره القانون الصادر في 30 أكتوبر 1968م، والقانون الصادر في 29 نوفمبر 1968م.
3. دعاوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن سير مرفق السجون وينظمها القانون الصادر في 10 يونيو 1983م.
4. دعاوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن الحوادث التي تقع للتلاميذ أو بفعل التلاميذ نتيجة الأخطاء التي تقع من موظفي التعليم العام أو التعليم الخاص المرتبط بالتعليم العام عند قيامهم بواجب الرقابة والإشراف، وهو ما يقرره القانون الصادر في 5 إبريل 1937م.
5. دعاوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن الحوادث التي تسببها السيارات التابعة لجهة الإدارة وينظمها القانون الصادر في 31 ديسمبر 1957م، ويفّسر القضاء الفرنسي اصطلاح "سيارة" تفسيراً واسعاً فيشمل كل وسائل النقل الأرضية والبحرية والنهرية والجوية.

وقد ترك القضاء الإداري بعض المنازعات الخاصة بهذه المرافق للقضاء العادي، ومن بينهما منازعات التعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمال هذه المرافق، ومن أمثلة ما تركه

---

[1] انظر بخصوص هذه الحالات: عويس، حمدي، مرجع سابق، ص41-50.

القضاء الإداري لاختصاص القضاء العادي في هذا الشأن منازعات هذه المرافق مع المتعاملين معها، ومنازعاتها مع العاملين بها من غير ذوي المراكز القيادية، ومنازعاتها مع الغير الذي يلحقه ضرر من نشاطها أي منازعات التعويض.

الفرع السابع: معيار المسائل الإدارية المحجوزة للقضاء العادي[1]:

تتمثل هذه المسائل في الآتي:

1. الاعتداء على الحريات الفردية.
2. الاعتداء على الملكية الخاصة.
3. أعمال الغصب غير المشروع.
4. العمل المادي.

ويشترط في العمل المادي شروط:

أ- أن يكون هناك عمل مادي تنفيذي وذلك سواء تعلّق هذا العمل بقرار إداري أم لا، ويعتبر الاعتداء المادي درجة من درجات عدم المشروعية التي تشوب تصرف الإدارة، وتؤدي إلى تشويهه أو تغير طبيعته بصورة يفقد معها صفته الإدارية التي هي مناط اختصاص القضاء الإداري[2]، فجسامة المخالفة التي تصيب تصرف الإدارة تجعلنا أمام عمل يفقد صفته الإدارية، ويصبح مجرد عمل مادي، وبالتالي يدخل في اختصاص القضاء العادي وليس القضاء الإداري.

ب- أن يصيب التنفيذ عيب جسيم، بحيث تبلغ هذه الجسامة درجة معينة تجرد عمل الإدارة من صفته العامة وتنزل به إلى مستوى الأعمال المادية، وبالتالي يختص به القضاء العادي.

---

[1] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص46-50.

[2] الجميلي، محمد، مرجع سابق، ص257-258.

ويمكن أن يتخذ العيب الذي يشوب التنفيذ إحدى صورتين:

1. أن يستند التنفيذ إلى قرار معيب، مما يعيب التنفيذ ذاته، مثال ذلك أن تقوم الإدارة بتنفيذ قرار حكم بإلغائه.

2. أن يصيب العيب الجسيم إجراءات التنفيذ ذاتها، بصرف النظر عن القرار ذاته، كأن تلجأ الإدارة عند تنفيذها للقرار إلى اتباع وسائل غير مشروعة أو ممنوعة قانوناً، كأن تلجأ إلى التنفيذ المباشر في غير الحالات المقرّرة قانوناً له.

ج- أن ينتج عن التنفيذ اعتداء على حق الملكية أو على إحدى الحريات الفردية، وحق الملكية هنا يشمل الملكية العقارية والملكية المنقولة، بعكس الحال في نظرية الغصب التي تقتصر فيها الملكية على الملكية العقارية فقط، أما الاعتداء على الحريات الفردية فتشمل مثلاً مصادرة الصحف دون سند قانوني، أو الاعتداء على المراسلات البريدية[1].

---

[1] حنفي، عبد الله، مرجع سابق، ص980.

المطلب الثاني: الاختصاص القضائي بنظر دعوى المسؤولية الإدارية في مصر:

صدر القانون رقم (46) لسنة 1972م في شأن السلطة القضائية، فنص في المادة (15) على ما يلي: "تختص المحاكم بالفصل في جميع المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص، وهذا فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة".

وهو بهذا جعل الاختصاص العام بالمنازعات الإدارية لمجلس الدولة، ثم صدر قرار بالقانون رقم (47) لسنة 1972م بشأن مجلس الدولة في 5 أكتوبر 1972م، وبمقتضاه تغير وضع اختصاص المجلس من اختصاص محدد على سبيل الحصر إلى اختصاص عام[1]، ولهذا نص في المادة (10) منه على ما يلي: "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية:

1. الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية.
2. المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم.
3. الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو منح العلاوات.
4. الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي.
5. الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية.
6. الطعون في القرارات النهائية الصادرة عن الجهات الإدارية في منازعات الضرائب والرسوم وفقاً للقانون الذي ينظم كيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة.

---

(1) الطباخ، شريف، مرجع سابق، ص194.

7. دعاوى الجنسية.

8. الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل، وذلك متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها.

9. الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.

10. طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في البنود السابقة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية.

11. المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الأشغال العامة أو التوريدات أو بأي عقد إداري آخر.

12. الدعاوى التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون.

13. الطعون في الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانوناً.

14. سائر المنازعات الإدارية.

ويشترط في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها وإساءة استعمال السلطة، ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح[1].

---

[1] الطماوي، سليمان (1976). القضاء الإداري – الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ص672.

ونصت المادة (11): "على أن لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة".

ونصت المادة (12):

أ- لا تقبل الطلبات المقدمة من أشخاص ليس لهم فيها مصلحة شخصية.

ب-الطلبات المقدمة رأساً بالطعن في القرارات الإدارية النهائية المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة (10)، وذلك قبل التظلم منها إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم، وتبين إجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة.

ويختص مجلس الدولة المصري بالنظر في سائر المنازعات الإدارية، ومقتضى ذلك أن مجلس الدولة أصبح بما عقد له من الاختصاص بموجب الدستور، والقانون الخاص به، صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية باعتباره القاضي الطبيعي والملاذ في هذا النوع من المنازعات، وقاضي القانون العام في هذا الشأن، ولم يعد اختصاص المجلس على ما كان عليه من ذي قبل اختصاصاً محدوداً، وأنه لئن كانت المادة (10) من قانون مجلس الدولة المشار إليه أفصحت في البنود أولاً حتى ثالث عشر عن منازعات إدارية معينة ألمحت إليها بصريح النص، فلا يعدو الأمر أن تكون هذه المنازعات قد وردت على سبيل المثال، وضمت منازعات إدارية بنص القانون لا يقبل خلاف في تكييفها إلا أنها لا تستوعب وحدها كل المنازعات الإدارية التي أصبح اختصاص مجلس الدولة شاملاً لها جميعاً وإلا انطوى الأمر على مخالفة الدستور ذاته، وإفراغ للبند الرابع عشر المشار إليه من فحواه ومضمونه وتجريده من كل مغزى وأثر، حال أن

الأصل في النص وجوب إعماله لا إهماله، لا سيما وأن له سنداً بيناً وأصلاً واضحاً من نصوص الدستور وصحيح عباراته[1].

وعليه، فإن منازعات التعويض عن الأعمال المادية الضارة تدخل ضمن اختصاص مجلس الدولة المصري والمحاكم الإدارية التابعة له، وفي هذا قضت المحكمة الإدارية العليا "ومن حيث أن دعوى المدعي تعويضه عن أضرار يدعيها بسبب إهمال ينسبه لجهة الإدارة بشأن مرفق الطرق والكهرباء والصرف الصحي بالعاصمة ليست من دعاوي إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عنها، ومن ثم فلا تعمل في شأن تلك الدعوى الضوابط المقررة في نظر منازعات القرار الإداري، وإنما هي دعوى تعويض عن عمل مادي، مدارها مدى مسؤولية الدولة عن أعمالها المادية في نطاق القانون العام ومجالاته، إذ هي منازعة يتأكد اتصالها بمرفق عام يدار وفقاً للقانون العام وأساليبه، وينبري منها واضحاً وجه السلطة العامة، ومظهرها وهي ليست منازعة متعلقة بجهة الإدارة حيث تمارس نشاطاً يخضع للقانون الخاص أو يدور في فلكه وإنما هي منازعة نبتت من حقل القانون العام وتحت مظلته، وتمثل من خلال إجرائه، ومناخه المتميز ومن ثم فلا يجوز النأي بها عن القضاء الإداري قاضيها الطبيعي وقواعد القانون العام وضوابطه، من حيث المسؤولية وأركانها والتي لا تبني على قواعد القانون المدني، إذ لا غنى في مجالها من وجوب استظهار ظروف المرفق وأعبائه وما يشمل به من الواجبات والصعاب وظروف الزمان والمكان ووجه العلاقة بين مدعي الضرر والمرفق العام، وغير ذلك مما لا مندوحة عن وجوب تقويمه في مقام وزن المسؤولية الإدارية، والتعويض عنها قانوناً وهو ما غاب عن محكمة القضاء الإداري نظره والتصدي له، وبعد أن نأت بالمنازعة عن صحيح تكييفها قانوناً، وتنكبت مسارها السوي، الأمر الذي يقتضي من أجله جميعاً إلغاء الحكم الطعين والقضاء

---

[1] الطباخ، شريف، مرجع سابق، ص195-196.

باختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعوى بحسبانها منازعة إدارية مدارها مدى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية وإعادتها إليها مجدداً للفصل في موضوعها بعد إذ تهيأ أسباب الحكم فيه[1].

المطلب الثالث: الاختصاص القضائي بنظر دعوى المسؤولية الإدارية في الأردن:

بعد مرور حوالي ثلاث سنوات على تطبيق قانون محكمة العدل العليا المؤقت رقم (11) لسنة 1989م، صدر قانون محكمة العدل العليا المعمول به حاليا رقم (12) لسنة 1992م، وقد أحدث المشّرع في هذا القانون نقلة نوعية تميزت بمنح محكمة العدل العليا ولأول مرة صلاحية النظر في منازعات التعويض عن القرارات الإدارية النهائية التي تدخل ضمن اختصاصها والتي عددتها الفقرة (أ) من المادة التاسعة، فقد نصت المادة التاسعة على أن: "أ- تختص المحكمة دون غيرها بالنظر في الطعون المقدمة من ذوي المصلحة والمتعلقة بما يلي:

1. الطعون بنتائج انتخابات مجالس الهيئات التالية: البلديات، غرف الصناعة والتجارة والنقابات، والجمعيات والنوادي المسجلة في المملكة، وفي سائر الطعون الانتخابية التي تجري وفق القوانين والأنظمة النافذة المفعول.
2. الطعون التي يقدمها ذوو الشأن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو المتعلقة بالزيادة السنوية، أو بالترفيع أو بالنقل أو الانتداب أو الإعارة.
3. طلبات الموظفين العموميين بإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بإحالتهم على التقاعد أو الاستيداع أو بفصلهم من وظائفهم أو فقدانهم لها أو إيقافهم عن العمل بغير الطريق القانوني.

---

[1] حكمها الصادر بتاريخ 1989/5/13م، السنة 39ق، أشار إليه: عويس، حمدي، مرجع سابق، ص45.

4. طلبات الموظفين العموميين بإلغاء القرارات النهائية الصادرة بحقهم من قبل السلطات التأديبية.

5. المنازعات الخاصة بالرواتب والعلاوات والحقوق التقاعدية المستحقة للموظفين العموميين أو للمتقاعدين منهم أو لورثتهم.

6. الطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب إلغاء أي قرار أو إجراء بموجب أي قانون يخالف الدستور أو أي نظام يخالف الدستور أو القانون.

7. الطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب وقف العمل بأحكام أي قانون مؤقت مخالف للدستور أو نظام مخالف للقانون أو الدستور.

8. الطعون والمنازعات والمسائل التي تعتبر من اختصاص المحكمة بموجب أي قانون آخر.

9. الدعاوى التي يقدمها الأفراد والهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية.

10. الطعن في أي قرار إداري نهائي حتى لو كان محصناً بالقانون الصادر بمقتضاه.

11. الطعن في أي قرارات نهائية صادرة عن جهات إدارية ذات اختصاص قضائي فيما عدا القرارات الصادرة عن هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل.

ب- تختص المحكمة في طلبات التعويض عن القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) السابقة من هذه المادة سواء رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية.

ج- 1- لا تختص محكمة العدل العليا بالنظر في الطلبات أو الطعون المتعلقة بأعمال السيادة،

2- لا تقبل الدعوى المقدمة من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية".

وبناًء على البند (9) المذكور آنفاً فإن اختصاص محكمة العدل العليا الأردنية لا يعدّ حصرياً، إنما جاء على سبيل التعداد.

كما أن المادة سالفة الذكر أعطت الاختصاص القضائي الكامل إلغاءً وتعويضاً، وبذلك أصبح القضاء الإداري الأردني ولأول مرة قضاءً شاملاً وكاملاً يشمل قضاء الإلغاء وقضاء التعويض وذلك من خلال منح محكمة العدل العليا صلاحية النظر في منازعات التعويض عن القرارات والإجراءات التي تدخل ضمن اختصاصها سواء رفعت إليها الدعوى بصفة أصلية أو تبعية.

رغم أن المشّرع في هذا القانون لم يحدد اختصاص محكمة العدل العليا على سبيل الحصر، إلا أنه لم يسلب القضاء العادي صلاحية النظر في جميع المنازعات الإدارية سواء تلك التي تدخل في اختصاصه أصلاً كمنازعات التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأعمال المادية للإدارة أو المتعلقة بالعقود الإدارية، أو تلك التي تندرج ضمن اختصاص محكمة العدل العليا[1]، وتعتبر المحاكم العادية في الأصل هي صاحبة الاختصاص الوحيدة بقضاء التعويض إلى أن صدر قانون محكمة العدل العليا وعمل به، والذي نصت المادة (9/ب) منه على اختصاص محكمة العدل العليا بنظر طلبات التعويض عن الأضرار التي يسببها القرار الإداري، مما يعني أن الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية تبقى لجهة القضاء العادي[2].

خلاصة الأمر أن القضاء العادي يعدّ مختصاً بصلاحية النظر في جميع منازعات التعويض عن الأعمال الإدارية المادية الضارة، ويطبق عليها في هذه الحالة قواعد المسؤولية المدنية الواردة في القانون المدني، وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة التمييز في أحد أحكامها بمسؤولية الإدارة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن أعمالها المادية وجاء فيه: "1- يعتبر

---

[1] الشطناوي، علي، مرجع سابق، ص46.

[2] تمييز حقوق رقم (2002/3422) تاريخ 2003/2/3، منشورات مركز عدالة.

وضع القوات المسلحة الأردنية يدها على عقار المدعي استناداً للتعليمات العرفية تعدياً على صورة غصب، مما يوجب رد العقار المغصوب مع ضمان منافعه عملاً بأحكام المادتين (279، 287) من القانون المدني، ومن باب أولى، وبعد ثبوت زوال الأحكام العرفية، سيما أن هذه الدعوى أقيمت بعد إلغاء الأحكام العرفية، أن يتحقق الضمان على القوات المسلحة وفقاً لذلك، ولا يرد القول أن المادة الثانية من تعليمات الإدارة العرفية رقم (3) لسنة 1972م منعت المحاكم من النظر في أية دعوى ناشئة عن الأعمال التي تقوم بها القوات المسلحة والتي تدخل ضمن الدفاع عن المملكة والحفاظ على الأمن الداخلي فيها، أي أن يمنع المالك من الانتفاع بعقاره وبالتأجير أو الاستعمال مما يخالف أحكام المادة (1020) من القانون المدني التي أوجبت أن لا ينزع ملك أحد بلا سبب شرعي ولا يستملك ملك أحد إلا للمنفعة العامة، وفي مقابل تعويض عادل، إضافة إلى أن حكم المادة الثانية من التعليمات المشار إليها يتعارض مع نص المادة (11) من الدستور"[1]، كما وقضت محكمة التمييز الأردنية في حكم آخر بأن "قيام سلطة المياه بتسيير خط للصرف الصحي في قطعة الأرض العائدة للمدعي يعد تعدياً وغصباً يوجب الضمان ولا يرد القول بأن السلطة مارست حقاً مشروعاً "[2].

كذلك قضت في حكم حديث لها بأنه: "1. لا يعتبر مقاول المشروع مسؤولاً عن الأضرار والتعويض عنها إذ إنه يعمل بأمر وزارة الأشغال العامة والإسكان التي طرحت العطاء وأشرفت عليه وهي مسؤولة بصفتها متبوع عن أعمال تابعها عملاً بأحكام المادة 288/ب من القانون المدني، 2. إن استعمال الحق المشروع دائماً منوط بضوابط مؤداها أن لا يلحق ضرراً بأحد كما لا يحول ذلك من مطالبة المتضرر بالتعويض عما أصابه من ضرر حيث نجد أن البينة المقدمة

---

(1) تمييز حقوق رقم 1994/1480، تاريخ 1995/3/14، منشورات مركز عدالة.

(2) تمييز حقوق رقم 1995/1178، تاريخ 1995/8/20، منشورات مركز عدالة.

تثبت تضرر قطعة الأرض نتيجة فتح الشاعر وارتفاع منسوب الشارع عن قطعة الأرض، وعليه فلا مجال لإعمال قاعدة الجواز الشرعي، ينافي الضمان الواردة في المادة (61) مدني، وأن ممارسة حق المميزة المشروع لتحقيق المصلحة العامة يشترط عدم الإضرار بالغير"[1].

المطلب الرابع: الاختصاص القضائي بنظر دعوى المسؤولية الإدارية في الكويت:

أصبح في دولة الكويت قضاء إداري حقيقي بصدور المرسوم بقانون رقم (20) لسنة 1981م الخاص بإنشاء دائرة إدارية في المحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية في الكويت[2].

وتختص هذه الدائرة الإدارية، طبقاً للمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم (20) لسنة 1981م والمعدّل بالمرسوم بقانون رقم (61) لسنة 1982م دون غيرها، بالمسائل الآتية، وتكون لها فيها ولاية قضاء الإلغاء والتعويض، وهي:

1. المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والعلاوات المستحقة للموظفين المدنيين أو لورثتهم.
2. الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء القرارات الإدارية بالتعيين في الوظائف العامة المدنية.
3. الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بإلغاء القرارات الصادرة بالترقية.
4. الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بإلغاء القرارات الصادرة بإلغاء خدماتهم أو بتوقيع جزاءات تأديبية عليهم.
5. الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية عدا القرارات الصادرة في شأن الجنسية وإقامة وإبعاد غير الكويتيين وتراخيص إصدار الصحف والمجلات ودور العبادة.

---

(1) تمييز حقوق رقم 2013/1176م، (هيئة خماسية)، تاريخ 2013/7/24م، منشورات مركز عدالة.

(2) المقاطع، محمد، والفارسي، أحمد، مرجع سابق، ص44.

وتنص المادة (2) من المرسوم بقانون المذكور على أن: "تختص الدائرة الإدارية وحدها بنظر المنازعات التي تنشأ بين الجهات الإدارية والمتعاقد الآخر في عقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو أي عقد إداري آخر وتكون لها فيها ولاية القضاء الكامل".

كما تنص المادة (5) من القانون المذكور على أن تكون للدائرة الإدارية وحدها ولاية الحكم بإلغاء القرارات الإدارية المشار إليها في البنود ثانياً وثالثاً ورابعاً وخامساً من المادة الأولى، كما تكون لها وحدها ولاية الحكم في طلبات التعويض عن الأضرار الناشئة عن تلك القرارات، سواء رفعت إليها بطريقة أصلية أو تبعية.

باستقراء النصوص السابقة، يمكن إجمالها فيما يلي:

1. الطعون الخاصة بشؤون الموظفين.
2. الطلبات المقدمة من الأفراد والهيئات بإلغاء القرارات الإدارية فيما عدا القرارات التي منع المشّرع الدائرة الإدارية من النظر في الدعاوى الخاصة بها وفقاً للفقرة (5) من المادة الأولى.
3. منازعات العقود الإدارية وتكون للدائرة بشأنها ولاية القضاء الكامل.
4. طلبات التعويض عن القرارات الإدارية التي تختص بطلب إلغائها.

ونتساءل الآن ما نطاق اختصاص الدائرة الإدارية بطلبات التعويض عن الأعمال المادية الضارة؟ وللجواب عليه نقول:

لقد كان قضاء التعويض، قبل إقامة الدائرة الإدارية بالمرسوم بالقانون رقم (20) لسنة 1981م المعدّل بالمرسوم بالقانون رقم (61) لسنة 1981م من اختصاص دوائر ومحاكم القضاء الكويتي العادي التي كان لها حق النظر في دعاوى التعويض عن القرارات الإدارية[1]، وذلك استناداً إلى نص المادة (2) من قانون تنظيم رقم (19) لسنة 1959م الملغي بالقانون رقم

[1] المقاطع، محمد، والفارسي، أحمد، مرجع سابق، ص43–44.

(23) لسنة 1990م، ولكنها لم تكن تملك إزاء هذه القرارات سلطة الإلغاء أو وقف التنفيذ أو التفسير، بل كل ما تملكه في شأنها هو أن تحكم بتعويض لمن أصيب بضرر جرّاء قرار إداري غير مشروع، حيث جاء نصها: "ليس للمحاكم أن تنظر في أعمال السيادة ولها دون أن تلغي الأمر الإداري أو توقف تنفيذه أو تؤوله أن تفصل في المنازعات المدنية والتجارية التي تقع بين الأفراد والحكومة ما عدا الحالات التي ينص فيها القانون على غير ذلك".

وعندما صدر المرسوم بالقانون رقم (20) لسنة 1981م المعدّل بالمرسوم بالقانون رقم (61) لسنة 1982م الخاص بإنشاء الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية في الكويت نص في المادة (5) منه على أن تكون للدائرة وحدها ولاية الحكم في طلبات التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية المنصوص عليها في البنود "ثانياً" حتى "خامساً" من المادة الأولى من القانون المذكور، سواء رفع إليها طلب التعويض عن القرار الإداري كدعوى مستقلة، أو بصورة تبعية، أي كطلب تابع أو احتياطي لطلب إلغاء القرار الإداري.

إلا أن ولاية التعويض المقررة للدائرة الإدارية ليست ولاية عامة شاملة، بل ولاية محدودة محصورة في دائرة ضيقة هي دائرة القرارات الإدارية التي تختص الدائرة بطلبات إلغائها، وهي القرارات المتعلقة بشؤون الموظفين والقرارات النهائية المتعلقة بشؤون الأفراد والهيئات وبالحدود المنصوص عليها في القانون، فضلاً عن منازعات العقود الإدارية التي لها فيها ولاية القضاء الكامل أما خارج هذه الحدود فيعود الاختصاص إلى المحاكم العادية باعتبارها صاحبة الولاية العامة بالفصل في كافة المنازعات المدنية والتجارية التي تنشب بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى الجهات الإدارية ما لم يكن الدستور أو القانون قد قصر الاختصاص بالفصل فيها على جهة أخرى دون غيرها[1].

---

[1] الشريف، عزيزة، مرجع سابق، ص23.

وبناءً على ذلك لا تختص الدائرة الإدارية بالفصل بطلبات التعويض عن الأضرار المترتبة على الأعمال المادية التي تمارسها الإدارة باعتبارها سلطة عامة، إلا إذا كانت هذه الأعمال تنفيذاً لقرار إداري.

ويدخل الفصل في طلبات التعويض التي لا تختص الدائرة الإدارية بنظرها، في اختصاص محاكم ودوائر القضاء الكويتي العادي طبقاً لنص المادة (2) من قانون تنظيم القضاء رقم (23) لسنة 1990م في المادة الأولى منه على أن "تختص المحاكم بالفصل في جميع المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص"، وبالتالي فالقضاء العادي أو الدائرة المدنية هي صاحبة الاختصاص بنظر طلبات التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية الضارة[1].

---

[1] المقاطع، محمد، مرجع سابق، ص348.

المبحث الثاني

القواعد القانونية الواجبة التطبيق على دعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة

يثور التساؤل عن القواعد القانونية التي يتعين على القضاء تطبيقها على دعاوى المسؤولية الإدارية، وهل هي قواعد القانون المدني التي تطبق على دعاوى التعويض التي ترفع على الأفراد، أم أنها قواعد أخرى متميزة عنها؟

إن تحديد القواعد القانونية واجبة التطبيق يختلف حسب النظام القضائي المتبع داخل الدولة، وهل هو نظام القضاء الواحد، أم نظام القضاء المزدوج؟

ففي الدول ذات النظام القضائي الواحد، كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية وإنجلترا، يطبق القانون المدني على كل منازعات التعويض، سواء كانت بين الأفراد فيما بينهم، أو كانت فيما بينهم وبين الإدارة.

أما في الدول ذات النظام القضائي المزدوج، كفرنسا ومصر والأردن والكويت، فإن الأمر يتوقف على طبيعة القضاء المختص بنظر الدعوى، فإذا كان هو القضاء العادي فإنه يطبق قواعد القانون المدني، أما إذا كان هو القضاء الإداري فإن الأمر يختلف من حالة لأخرى، وعليه سأقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: القواعد القانونية واجبة التطبيق على دعاوى المسؤولية الإدارية في فرنسا:

اختلف الرأي في فرنسا حول القواعد القانونية واجبة التطبيق على دعاوى المسؤولية الإدارية بين فقه وقضاء القانون الخاص، وفقه وقضاء القانون العام، إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: اتجاه الفقه والقضاء الخاص:

كانت محاكم القضاء العادي وعلى رأسها محكمة النقض الفرنسية، ومعها فقهاء القضاء الخاص، ترى أن القواعد الواجبة التطبيق على كل دعاوى المسؤولية، بما فيها دعاوى المسؤولية الإدارية، هي قواعد القانون المدني[(1)].

الاتجاه الثاني: اتجاه مجلس الدولة الفرنسي:

اتجه المجلس الفرنسي على خلاف القضاء الخاص، إلى أن قواعد القانون المدني في المسؤولية لا تتناسب مع الطبيعة الخاص لمسؤولية الإدارة، فهي قواعد شرعت لتطبق على الأفراد وليس على الإدارة باعتبارها شخص عام[(2)]، حيث رجّحت وجهة نظر مجلس الدولة، ورددت نفس العبارات التي استخدمها المجلس في أحكامه بخصوص هذه المسألة، وقالت: "إن مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تصيب الأفراد من تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام لا يمكن أن تحكم بالمبادئ المستقرة في التقنين المدني، والتي تطبق على العلاقات بين الأفراد بعضهم ببعض، فمسؤولية الإدارة ليست عامة ولا مطلقة، ولها قواعدها الخاصة التي تختلف حسب حاجات كل مرفق، ووفقاً لضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة"[(3)].

---

(1) الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص530.

(2) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص74.

(3) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص75.

وقد سلمت محكمة النقض الفرنسية بعد مقاومة طويلة، باتجاه محكمة التنازع، وبدأت تردد نفس عبارات حكم "بلانكو" في كثير من أحكامها، واستقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على ذلك أيضاً، كما أنه ما زال يردد في أحكامه نفس عبارات الحكم المشار إليه.

لكن هذا لا يعني أن قواعد القانون المدني مستبعدة تماماً من التطبيق في مجال مسؤولية الإدارة، فهناك حالات جعلها المشّرع الفرنسي من اختصاص القضاء العادي مثل حالات الغصب، والاعتداء المادي الناشئ عن الأعمال المادية الضارة، فهذه الحالات تعرض على القضاء المدني ويطبق عليها بالتالي قواعد القانون المدني[1].

المطلب الثاني: القواعد القانونية الواجبة التطبيق على دعاوى المسؤولية الإدارية في مصر:

بالنسبة إلى مصر، نفرق بين مرحلتين مّر بهما القضاء المصري، الأولى قبل إنشاء مجلس الدولة عام 1946م، والثانية بعد إنشائه، ونستعرض فيما يلي كل مرحلة منهما.

المرحلة الأولى: مرحلة ما قبل إنشاء مجلس الدولة:

كانت دعاوى المسؤولية الإدارية في هذه المرحلة من اختصاص المحاكم العادية، وبالتالي كانت تطبق قواعد القانون المدني كما هو الحال في دعاوى التعويض التي ترفع ضد الأفراد، ففي حالة المسؤولية عن الأعمال المادية الضارة، كانت تطبق المادتان (151، 152) من القانون المدني القديم، ثم طبقت بعد ذلك عليها المادتان (163، 178) من القانون المدني الحالي[2].

---

[1] عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص354.

[2] ساري، جورجي، مرجع سابق، ص254.

المرحلة الثانية: مرحلة ما بعد إنشاء مجلس الدولة عام 1946م:

بعد إنشاء مجلس الدولة المصري عام 1946م توزع الاختصاص بدعاوى المسؤولية الإدارية بين محاكم المجلس وبين المحاكم العادية، وكان اختصاص المجلس محدوداً في هذا الوقت، فقد كان يختص بعدد محدد من الحالات، وكان الاختصاص العام هو للقضاء العادي، وقد تطور الأمر بعد ذلك حتى انتهى بتقرير الاختصاص الشامل لمجلس الدولة بالمنازعات الإدارية[1].

وفي بداية هذه المرحلة اختلفت اتجاهات القضاء العادي عن القضاء الإداري في شأن القواعد القانونية واجبة التطبيق على هذه الدعاوي:

أ- اتجاه القضاء العادي:

كانت المحاكم العادية، وعلى رأسها محكمة النقض، تطبق قواعد القانون المدني في المسؤولية التقصيرية على حالات مسؤولية الإدارة التي تعرض عليها وترفض القواعد التي وضعها مجلس الدولة في هذا الشأن.

فقد رفضت مثلاً الأخذ بنظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في مجال المسؤولية الإدارية، وطبقت بدلاً منها نظرية مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه[2]، كما رفضت تطبيق نظرية المسؤولية بدون خطأ المعروفة في القضاء الإداري، والتي تعد من معالم القضاء الفرنسي في شأن المسؤولية الإدارية، فلا تقيم المسؤولية إلا بناءً على خطأ[3].

---

[1] النهري، مجدي، مرجع سابق، ص334.

[2] انظر حكم محكمة النقض في 10 إبريل 1933م، مجموعة أحكام المحكمة، السنة 34، رقم 126، ص365، أشار إليه: ساري، جورجي، مرجع سابق، ص255.

[3] حكم محكمة النقض في 1944/11/15م، المجموعة الرسمية للأحكام، السنة 35، ص592، أشار إليه: ساري، جورجي، مرجع سابق، ص256.

ب- اتجاه مجلس الدولة:

كانت محاكم مجلس الدولة تطبق في البداية قواعد القانون المدني في مجال المسؤولية الإدارية، لكن ما لبثت أن أخذت كثيراً القواعد التي وضعها القضاء الإداري الفرنسي، بينما ترددت في أخذ بعضها الآخر، فقد أخذت المحاكم الإدارية بنظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بشكلها المعروف في القضاء الإداري الفرنسي، ففرقت بين كلا النوعين من الخطأ في كثير من أحكامها، فقد اعتبرت محكمة القضاء الإداري أن الامتناع عن تنفيذ حكم حائز قوة الشيء المقضي به يعد خطأ شخصياً يرتب مسؤولية الموظف عن التعويض[1].

وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه بشأن التفرقة بين نوعي الخطأ، ووضعت معيارات لتمييزها، فقررت أن الموظف لا يسأل إلا عن الخطأ الشخصي، أما في حالة الخطأ المرفقي فإن الموظف لا يسأل وإنما تسأل الإدارة عنه وتلتزم بدفع التعويض ويكون القضاء الإداري هو المختص بنظر الدعوى، وقررت المحكمة أن الخطأ الشخصي هو العمل الذي يصدر مصطبغاً بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره، ويسأل عنه الموظف المخطئ وحده دون الإدارة، أما الخطأ المرفقي فهو ذلك الذي لا يكون مصطبغاً بطابع شخصي وينم عن موظف معرض للخطأ والصواب، فالعبرة بالقصد الذي ينطوي عليه عمل الموظف وهو يؤدي عمله، فكلما قصد النكاية أو الإضرار أو بغيا منفعة ذاتية كان خطؤه شخصياً يتحمل نتائجه، وأما إذا كان هدفه تحقيق الصالح العام ومع ذلك أخطأ فإن خطأه يكون مرفقياً [2].

---

[1] حكمها في 1954/6/8م، المجموعة في 15 عاماً، ص666، أشار إليه: ساري، جورجي، ص256.

[2] حكمها في 1959/6/26م، المجموعة الرسمية للأحكام، السنة 4، ص1435، أشار إليه: ساري، جورجي، مرجع سابق، ص257.

وقد جاءت النصوص التشريعية في مصر لتقنن هذه التفرقة بين نوعي الخطأ، وتقرر أن الموظف لا يسأل إلا عن خطئه الشخصي، وذلك في قوانين العاملين المدنيين المتتالية بالدولة، وأهمها المادة (58) من القانون رقم (46) لسنة 1964م، والمادة (55) من القانون رقم (58) لسنة 1971م، والمادة (78) من القانون رقم (47) لسنة 1978م.

أما في مجال المسؤولية بدون خطأ فقد تردد القضاء الإداري في الأخذ بها وما زال في هذا التردد حتى الآن[1].

فقد طبقتها محكمة القضاء الإداري في بعض أحكامها، ثم عادت فرفضت تطبيقها، ورفضت الحكم بالتعويض طالما أنه ليس هناك خطأ يستوجب مسؤولية الإدارة، وأيدتها في ذلك المحكمة الإدارية العليا[2].

---

[1] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص79.

[2] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص79.

المطلب الثالث: القواعد القانونية الواجبة التطبيق على دعاوى المسؤولية الإدارية في الأردن والكويت:

أما في الأردن والكويت، فقد رأينا بأن قانون محكمة العدل العليا الأردنية والقانون الخاص بإنشاء الدائرة الإدارية في الكويت، جاءا خاليين من أي نص يمنحهما صلاحية نظر منازعات التعويض الناشئة عن الأعمال المادية الضارة، ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظر هذه المنازعات إلى محاكم القضاء العادي باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات القضائية التي بدورها تطبق القواعد القانونية الخاصة بالمسؤولية الواردة في القانون المدني (المواد من: 256–288 مدني أردني، المواد من: 227–241 مدني كويتي)، والتي سبق لنا تحليل هذه النصوص القانونية.

ومن التطبيقات القضائية بهذا الشأن ما قضت به محكمة التمييز الأردنية بأنه: "1. إذا كانت وزارة الأشغال العامة والإسكان هي مالكة العطاء وقد تم تنفيذه وفقاً للتصاميم المعدّة من قبلها وتحت إشرافها من قبل تابعها المقاول الأمر الذي يبقيها مسؤولة عن الأضرار الناتجة عن تنفيذ أعمال الشارع وفق ما هو مقرر قانوناً في المادة (1/288/ب) من القانون المدني وقانون الاستملاك فإن ما ينبني عليه أن الخصومة قائمة وصحيحة بين فريقي الدعوى، 2. من المقرر قانوناً في القانون المدني المادة (62) أنه لا ضرر ولا ضرار والضرر يزال، وفي المادة (63) أن الاضطرار لا يبطل حق الغير، كما أن المقرر في المادة (3) من قانون الاستملاك أنه لا يستملك عقار إلا لمشروع يحقق نفعاً عاماً ولقاء تعويض عادل، وفي المادة (10/هـ) من القانون ذاته أنه يتعين التعويض عن أية أضرار نجمت عن الأعمال التي قام بها المستملك ولحقت بأي عقار بما هو موجود وثابت فيه خارج نطاق المساحة المستملكة فإنه لا محل لما تحتج به

الطاعنة من أن الضرورة اقتضت قيامها ببناء الجسر لتتحلل من وجوب الضمان حال ثبوت الضرر"[1].

ومن أحكامها أيضاً ما قضت به من أنه: "إذا اشتركت المركبة بحادث الصدم مع مركبة المدعي مملوكة لمديرية الأمن العام يقودها من مرتب الأمن العام وبالتالي فهي مسؤولة عن الضرر وبالتالي عن جبره لملكيتها للمركبة ولكون العريف أيمن الذي كان يقود المركبة وقت الحادث هو من تابعيها وله نسب الخطأ في تقرير الحادث وبالتالي فإن إلزام المدعى عليها مديرية الأمن العام بجبر الضرر باعتبارها مسؤولة بالنتيجة عن إلحاقه بالمدعي يتفق مع الأصول وصحيح القانون"[2].

ومن أحكامها أيضاً : "أن الإدارة مسؤولة بالضمان عن أخطاء موظفيها التي يرتكبونها أثناء تأدية الوظيفة، فإن الحكم المميز إذا قضى بخلاف ذلك يكون مخالفاً للقانون وحقيقاً بالنقض"[3].

ومن أحكام القضاء الكويتي أنه: "استقر الاجتهاد القضائي في العديد من القرارات باعتبار وزارة الأشغال العامة والإسكان هي صاحبة العمل، إذ تم تنفيذه تحت مراقبتها وإشرافها ويترتب على ذلك مسؤوليتها متابعة الأعمال عند التنفيذ وعند التسليم، وحيث إن وزارة الأشغال

---

[1] قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2013/622 (هيئة خماسية)، تاريخ 2013/4/24م، منشورات مركز عدالة.

[2] قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2012/4285 (هيئة خماسية)، تاريخ 2013/3/18م، منشورات مركز عدالة.

[3] قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1990/680 (هيئة خماسية)، تاريخ 1990/6/24م، منشورات مركز عدالة.

هي صاحبة العمل وأن العمل تم تحت إشرافها وتوجيهها فما يجعل هذه الوزارة هي الخصم في الدعوى وبالتالي تكون وزارة الأشغال العامة والإسكان هي المسؤولة عن الضرر الحاصل"[1].

وقضت الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية في الكويت بأنه: "إذا كان تقرير الحادث واضحاً من حيث تحديد المسؤولية على سائق السيارة العسكرية المتسببة بالحادث نتيجة خطأ سائقها المتمثل بالسرعة الزائدة، فإن عدم دعوى منظمي التقرير للشهادة بخصوص الحادث ليس فيه مخالفة للقانون طالما وأن المحكمة قد وجدت أن تقرير الحادث جاء واضحاً، إذا انصبت البينة الشخصية المقدمة من المدعين على وقائع مادية تتعلق بحال المدعين بعد وفاة مورثهم، فإن قبول البينة الشخصية لإثبات تلك الوقائع ليس فيه مخالفة للقانون، إذا كانت مسؤولية الحادث تقع على سائق السيارة العسكرية التي كان يقودها أثناء ذلك المدعى عليه مما أدى إلى وفاة مورث المدعين، ولم تقدم الجهة المدعى عليها أية بينة تثبت أن المتسبب بالحادث سائق السيارة العسكرية كان خارج الدوام الرسمي أثناء وقوع حادث الصدم، وحيث إن السيارة التي كان يقودها المدعى عليه تعود ملكيتها للقيادة العامة وهي سيارة عسكرية، فإن المميز المساعد العسكري للمحامي العام المدني مسؤول عن الأضرار التي تلحق بالآخرين"[2].

ومن أحكامها أيضاً: "تعتبر وزارة الزراعة مسؤولة بالتكافل والتضامن مع المدعى عليها الثاني والثالثة عن التعويض عن الضرر الذي لحق بالمدعي نتيجة الحادث الذي تسبب به المدعى عليه الثاني الموظف لدى المدعى عليها وزارة الزراعة أثناء أن كان يقود سيارة التويوتا العائدة لها والمؤمنة لدى المدعى عليها الثالثة متحققة عنها عملاً بأحكام المادة (388) من

---

[1] حكم المحكمة الكلية بالكويت، الدائرة: إداري/ 21، جلسة تاريخ 2013/11/27م في القضية رقم 2013/1095م.

[2] حكم الدائرة الإدارية التاسعة بالمحكمة الكلية في الكويت، بالدعوى رقم 2010/2917، تاريخ 2013/2/5م.

القانون المدني، والمادة (15) من نظام التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية الناجمة عن استعمال المركبات رقم (32) لعام 2001م"[1].

إن أهم المبادئ التي تحكم مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية والتي يمكن استخلاصها من خلال استقراء الأحكام القضائية سالفة الذكر أن القضاء النظامي هو صاحب الاختصاص الأصيل في نظر المنازعات الناجمة عن أعمال الإدارة المادية، وأن القضاء الأردني والكويتي قد أخذا بنظرية المسؤولية في القانون المدني وطبقها على المنازعات المتعلقة بالأعمال المادية للإدارة، وأنه أسس المسؤولية عن هذه الأعمال على ذات الأسس التي تقوم عليها المسؤولية التقصيرية في القانون المدني.

---

[1] حكم الدائرة الإدارية الثالثة بالمحكمة الكلية في الكويت، بالدعوى رقم 2007/747، تاريخ 2007/10/18م.

الفصل الرابع

أثر قيام مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة

متى تحققت مسؤولية الإدارة سواء كانت قائمة على أساس الخطأ أم على أساس المخاطر أم على أساس تحمل التبعة التي أخذ بها القضاء الفرنسي، فإن أثرها هو التعويض من الإدارة على الأفراد المتضررين، ودعوى التعويض هي الوسيلة القانونية القضائية الممنوحة للأفراد، والتي يهدف من ورائها إلى الحصول على تعويض عن ضرر أصابهم من جرّاء عمل مادي للإدارة[1].

ولما كانت دعوى التعويض دعوى شخصية، بمعنى أنها يجب أن تقوم على حق اعتدي عليه، أو مهدد بالاعتداء عليه[2]، وهذه الدعوى تقام بين طرفين أحدهما الجهة الإدارية، والآخر هو المتعامل معها من الأفراد، وينتج عنها الحكم على الإدارة بتعويض الطرف الآخر المضرور.

بما أن التعويض هو جزاء تحقق المسؤولية الإدارية للإدارة، فإنه لا بد من بيان مفهومه وكيفية تنفيذه، لذلك سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول

مفهوم التعويض

إن دراسة مفهوم التعويض تتطلب بيان طبيعة التعويض الذي يحكم به، ومن ثم مداه وكيفية تقديره، ومدة تقادم دعوى التعويض، وعليه سأقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

---

(1) النهري، مجدي، مرجع سابق، ص156.

(2) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص317.

المطلب الأول: طبيعة التعويض الذي يحكم به:

يتمثل التعويض في الالتزامات التقصيرية الناشئة عن الأعمال المادية الضارة في أن يكون نقدياً[1]، فالقاعدة العامة أن يكون التعويض النقدي هو الأصل، والتعويض العيني هو مجرد استثناء، وتنص المادة (2/269) من القانون المدني الأردني على أنه: "ويقدر الضمان بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف بناءً على طلب المضرور أن تأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن تحكم بأداء أمر معين متصل بالفعل الضار وذلك على سبيل التضمين" ويقابلها نص المادة (1/246) من القانون المدني الكويتي، وهكذا يطبق القضاء العادي في الأردن والكويت القواعد الخاصة بالتنفيذ العيني على دعاوى المسؤولية الإدارية التي يختص بها، فقد قضت محكمة التمييز الكويتية: وحيث أن المميّز ضده وبما له من حق عملاً بنص المادة (43) من قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية في تحديد موضوع دعواه، قد اختار طلب التنفيذ بطريق التعويض بحدود المادة (230) من القانون المدني ولم يلجأ لطريق التنفيذ العيني بحدود المادة (247) منه، فإن ما جاء في قرار محكمتنا رقم (97/167) من حيث إلزام المميّز ضده باللجوء إلى التنفيذ العيني ابتداءً لا يستند إلى أساس قانوني، إذ أن الخيار بطلب أي من الطريقتين عائد له، ويضاف إلى ذلك أن التنفيذ العيني لموضوع دعوى المميّز ضده تقتضي قيام الجهة المميزة بالذات، مما يجعله معلقاً على رغبتها ومبادرتها بزمن يطول أو يقصر مما يسبب ضرراً للمميّز ضده يتوجب تحاشيه، كما أنها من جهة أخرى لم تقم الجهة المميزة بعرض استعدادها للتنفيذ العيني إذ أنها تنكر ابتداء حق المميز ضده بكافة طلباته، لذا وبناءً عليه فإن إصرار محكمة الاستئناف بقرارها المميز من حيث أن ما يتوجب الحكم به للمميز ضده به هو المبلغ الذي حدده خبراء المحكمة الكلية/ الدائرة المدنية لإعادة حال الأجزاء المعتدى

---

[1] فودة، رأفت، مرجع سابق، ص228.

عليها من قطعتي أرضه إلى الحال التي كانت عليها قبل وقوع التعدي هو إصرار في مكانه وقرار متفق مع القانون[1].

فإذا كانت القاعدة أن تعويض الأضرار الناجمة في حالة المسؤولية التقصيرية المدنية هو التعويض النقدي والاستثناء هو التعويض العيني إذا كان ممكناً، فإن القاعدة العامة في القانون الإداري هي التعويض النقدي، وبذا يستبعد التعويض العيني حتى ولو كان ممكناً عملياً[2]، وعليه يستبعد التعويض العيني كلية في منازعات التعويض الإدارية، وهي تلك المنازعات التي يختص القضاء الإداري بنظرها، ويطبق عليها قواعد المسؤولية الإدارية.

ويرجع سبب استبعاد التعويض العيني في منازعات التعويض الإدارية إلى سببين أساسيين؛ أولهما: سبب عملي يتمثل في أن التعويض العيني ينطوي دوماً إلى إضرار بالمصلحة العامة، فيتوجب إهدار جميع التصرفات التي قامت بها الإدارة تحقيقاً لمنفعة خاصة، وقد يؤدي ذلك إلى شل الإدارة، كما أن التعويض العيني سيكون مصحوباً بتعويض نقدي، لأن النوع الأول إذا أمكن أن يزيل آثار الضرر بالنسبة للمستقبل، فإنه لا يحقق هذا الأثر بالنسبة للماضي[3]، وثانيهما: سبب قانوني يتمثل في استقلال القضاء الإداري عن الإدارة العاملة، فيعتبر منح القضاء الإداري صلاحية تقرير التعويض العيني مساساً باستقلال الإدارة العامة[4].

وإذا كان القضاء الإداري لا يملك من الناحية القانونية أن يحكم على الإدارة بالتعويض العيني، فقد ترى الإدارة أن المصلحة العامة تقتضي الحكم بالتعويض العيني، وبذا يكون لجوء الإدارة إلى التعويض العيني اختيارياً وبمبادرة ذاتية منها، لهذا يفضل أن تلجأ الإدارة إلى

---

(1) الطعن بالتمييز رقم 97/2021 تاريخ 1998/1/25، مجموعة المبادئ القانونية، ص1371.

(2) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص479.

(3) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص479.

(4) الجميلي، محمد، مرجع سابق، ص545، وقاسم، محمد، مرجع سابق، ص448.

التعويض العيني كلما رأت أنه يحقق المصلحة العامة بطريقة أفضل من التعويض النقدي، ويتحقق ذلك حينما يكون مرجع الضرر إلى حالة غير قانونية، يستمر الضرر باستمرارها، فاستمرارية الضرر يعرض الإدارة إلى سلسلة من أحكام التعويض المتلاحقة ما لم تسارع ومن تلقاء نفسها إلى تصحيح الوضع بإزالة الفعل الضار[1]، كما درج القضاء الفرنسي على تخيير الإدارة بين أمرين، فإما أن تدفع التعويض المحكوم به، وإما القيام بأمر معين[2]، لهذا لا يعتبر هذا السلوك القضائي من قبيل إصدار أوامر إلى الإدارة للقيام بعمل معين أو من قبيل الغرامات التهديدية، بل إنه مجرد خيار متروك للإدارة تقدره وفقاً لظروفها وتبعاً لمقتضيات المصلحة العامة[3].

ويتمثل التعويض النقدي عادة في مبلغ إجمالي يقرره القضاء لتغطية الأضرار المادية والمعنوية التي أصابت الشخص، ولكن هذا التعويض قد يكون مرتباً دورياً، فتنص الفقرة (1) من المادة (269) من القانون المدني "يصح أن يكون الضمان مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً تقدره المحكمة".

ومع أن التعويض يمثل جزاء لقيام مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية إلا أن محكمة التمييز الكويتية قد ذهبت إلى القول: "استقر الفقه والقضاء الإداريان على أن مسؤولية الدولة عن التعويض عن أعمالها غير المشروعة لا تتحقق بمجرد إلغاء قراراتها المشوبة بعيب الشكل أو الاختصاص وتحقق الضرر في جميع الحالات، ذلك لأن عيب الاختصاص أو الشكل قد يشوب القرار الإداري فيؤدي إلى إلغائه، إلا أنه لا ينهض للحكم بالتعويض ما لم يكن العيب مؤثراً في موضوع القرار وجوهره، فإذا كان القرار سليماً في مضمونه محمولاً على أسباب تبرر إصداره رغم

---

[1] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص486.

[2] فودة، رأفت، مرجع سابق، ص231، فكري، فتحي، مرجع سابق، ص346.

[3] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص486.

مخالفة الاختصاص أو الشكل، فإنه لا يكون ثمة محل لمسائلة الجهة التي أصدرت هذا القرار والقضاء عليها بالتعويض، لأن القرار سيصدر على أية حال بذات المضمون من المرجع المختص بعد مراعاة قواعد الشكل والاختصاص، فحينئذ يكون الضرر واصلاً لا محالة عن طريق القرار المعيب أو السليم"[1].

المطلب الثاني: مقدار التعويض وكيفية تقديره:

إن مقدار التعويض الذي يحكم به في المنازعات الإدارية ومداه يخضع لذات القواعد والأسس التي يخضع لها التعويض في المنازعات المدنية، ومن هذه القواعد ما قررته المادة (266) من القانون المدني الأردني التي نصت على أن: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، وأيضاً ما قررته المادة (230) من القانون المدني الكويتي بأن: "1- يتحدد الضرر الذي يلتزم المسؤول عن العمل غير المشروع بالتعويض عنه بالخسارة التي وقعت والكسب الذي فات طالما كان ذلك نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع"، وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصري في حكم لها جاء فيه أنه: "مما لا جدال فيه أن كل فعل ضار غير مشروع مخالف للقانون يوجب مساءلة صاحبه عن تعويض الضرر الذي أصاب الغير مضافاً إليه ما ضاع عليه من ربح وما فاته من كسب"[2]، كما ذهبت المحكمة وفي مجال تقدير التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة في أحد أحكامها إلى القول بأنه: "من المتفق عليه في المبادئ الإدارية فقهاً وقضاءً، أن يتوخى في تقدير التعويض عن القرار الإداري الخاطئ، الاسترشاد بالقواعد المدنية الخاصة بالتقدير، مع مراعاة ما تقتضيه الروابط الإدارية من أوضاع، ثم مسوغات

---

[1] تمييز كويتي رقم 2011/266، تاريخ 2011/2/15م.

[2] حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 1953/4/20م، أشار إليه: رسلان، أنور أحمد، مرجع سابق، ص297.

الصالح العام المتعلق بالمرفق، وما اعتور القرار الإداري من حسن نية أو سوء نية"[1]، وهو ما قررته أيضاً محكمة التمييز الأردنية في حكم لها بقولها: "... عند تقدير التعويض عن الضرر الذي ينشأ عن الخطأ الإداري يتعين الاسترشاد بالقواعد المدنية الخاصة بالتقدير مع مراعاة ما تقتضيه الروابط الإدارية من أوضاع ثم مسوغات الصالح العام المتعلق بالمرفق ..." [2].

فالمسلم به إذن أن التعويض الذي يحكم به القاضي يجب أن يغطي وفي جميع الأحوال كافة الأضرار التي لحقت بالمضرور، ويخضع القاضي الإداري حين يقدر التعويض للقواعد العامة في هذا الشأن من ضرورة أن يكون هذا التعويض كاملاً وشاملاً للأضرار المادية والأدبية التي لحقت بالمضرور[3].

وقد أقرت محكمة التمييز الأردنية مبدأ الحق في الحصول على التعويض المناسب عن الأضرار الناجمة عن الأعمال المادية، إذ أخذت محكمة التمييز الأردنية عند تقديرها للتعويض بالضرر الحقيقي أو الفعلي الناجم عن العمل المادي الضار والذي يتمثل في ما لحق المضرور من خسارة فعلاً وبما فات من كسب.

فقضت أنه: "3. يقتضي على المحكمة أن تحكم للمدعي بالضرر الناجم عن العمل الضار وهو إغلاق محله بصورة غير مشروعة وذلك باستثبات مقدار الضرر الفعلي الذي لحقه في مثل وقت الإغلاق من حيث عدد رواد المحل، وساعات عمله، ومقدار النفقات التي تكبدها

---

(1) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 1956/7/22م، أشار إليه: رسلان، أنور أحمد، مرجع سابق، ص297.

(2) تمييز حقوق رقم 1977/246، تاريخ 1977/8/14، منشورات مركز عدالة.

(3) خليفة، عبد العزيز عبد المنعم (2007)، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، ص239؛ والعبد، مقدم، مرجع سابق، ص348.

في سبيل الدخل المتأتي من الرواد، وحسم النفقات من الدخل غير الصافي، والحكم بالباقي كضرر"[1].

هناك العديد من القواعد والأسس التي يتعين على القاضي الالتزام بها عند تقديره للتعويض، وسوف أبحثها في الفقرات الآتية:

أولاً : كمال وشمولية التعويض:

يجب أن يكون التعويض وفقاً للقواعد العامة، شاملاً للضرر بكافة أنواعه المادي والأدبي، إلا أن تطبيق القاعدة التي تقرر بأن التعويض يجب أن يكون بقدر ما لحق الشخص المضار بسبب الفعل غير المشروع من خسارة وما فاته من كسب مشروع يتسم بنوع من السهولة والبساطة في حالة الأضرار المادية، في حين أنه من الصعب، إن لم يكن مستحيلاً تطبيق هذه القاعدة على حالة الأضرار الأدبية، فتقدير هذه الأضرار سيكون على قدر من التحكم، لعدم استناد الضرر الأدبي إلى قيم معينة متعارف على تقديرها[2]، لذا تعدّ الخبرة الوسيلة المناسبة لتقدير هذا الضرر[3].

ومما لا شك فيه أن تعويض الضرر المادي يكون واقعياً بحيث يغطي الضرر تماماً، في حين أن التعويض عن الضرر الأدبي يكون رمزياً لارتباطه بالآلام التي لحقت بالمشاعر والأحاسيس وهذه أمور لا يمكن تقويمها بالمال.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في هذا الصدد بقولها: "أن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تصدرها هو قيام خطأ من جانبها، وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ولمحكمة الموضوع وهي تقدر قيمة

---

[1] تمييز حقوق رقم 2007/2037م، تاريخ 2007/8/25م، (هيئة خماسية)، منشورات مركز عدالة.

[2] قاسم، محمد، مرجع سابق، ص450.

[3] شطناوي، علي، مرجع سابق، ص304.

التعويض، أن تزن بميزان القانون ما يقدم لها من أدلة وبيانات على قيام الضرر وتعدد عناصره، فإذا ما صدر حكمها محيطاً بكافة عناصر الضرر الناتج عن خطأ المدعى عليه شاملاً ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب، فقد أصابت صحيح القانون فيما انتهت إليه من تقدير لقيمة التعويض بغير تعقيب عليها فيما هو متروك لتقديرها سائغاً ومستمداً من أصول مادية تنتجه ..." [(1)].

ثانياً: يجب أن يتقيد القاضي بطلبات المضرور:

يعدّ من الأسس الأخرى التي يتوجب مراعاتها من قبل القاضي عند تقديره لقيمة التعويض هو التقيد بطلبات الشخص المضرور من فعل الإدارة الضار، بحيث يجب أن لا تتجاوز قيمة التعويض المحكوم به ما طلبه الشخص المضرور، وذلك لكون القضاء ملزماً بالتقيد بطلبات المدعي ولا يجوز له أن يحكم بما يجاوز حدود طلباته والاكان حكمه باطلاً .

وتأسيساً على ذلك فإذا اقتصر طلب المضرور على التعويض عن الضرر المادي فقط، فلا يجوز للقاضي أن يدخل في هذه الحالة الضرر الأدبي الذي أصاب المدعي، فقد قرر مجلس الدولة الفرنسي أن الضرر الذي يطلب التعويض عنه خاصاً بالطالب[(2)]، ويسري ذات الحكم على التعويض عن الخسارة القائمة والكسب الفائت، حيث يتقيد القاضي بطلبات الخصوم، فلا يجوز له الحكم بتعويض عن كسب فائت في حين أن المضرور لم يشر إليه في صحيفة دعواه أو مذكراته الختامية، لما في ذلك من قضاء غير جائز بأزيد مما طلبه الخصوم[(3)]، وكما لا يجوز للقاضي أن يحكم بما يجاوز طلبات المدعي فإنه لا يجوز له أن ينزل بالتعويض عن الحد

[(1)] حكم المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم 4412 لسنة 35ق، جلسة 1992/5/31، أشار إليه: الطباخ، شريف، مرجع سابق، ص487.

[(2)] قاسم، محمد، مرجع سابق، ص451، والجميلي، محمد، مرجع سابق، ص546.

[(3)] خليفة، عبد العزيز عبد المنعم (2007)، مرجع سابق، ص242.

اللازم لجبر الضرر، إذ يجب أن يؤدي التعويض إلى رفع الضرر عن الشخص المضرور بشكل كلي.

ثالثاً: يجب أن يكون تقدير التعويض متناسباً ومسؤولية الإدارة:

حتى لا يتحول التعويض إلى وسيلة لإثراء المضرور بلا سبب على حساب الإدارة، فإن على القاضي واجب يتمثل في عدم إصداره لحكم تتجاوز فيه قيمة تعويض الضرر الذي لحق بالمضرور وأن يكون التعويض على قدر المسؤولية، فالإدارة لا تتحمل التعويض إلا إذا كان الخطأ منسوباً إليها وحدها، أما إذا شاركها فيه آخرون تحملت من الضرر ما يتناسب والخطأ المنسوب إليها، أي أن التعويض يقسم حسب اشتراك كل من الأطراف المشتركين في إحداث الضرر [1].

فمن البديهي أن يكون تقدير التعويض مرتبطاً بقدر المسؤولية الإدارية عن الفعل الضار، فإذا اشترك المضرور بخطئه مع الإدارة في إحداث الضرر، فيجب أن يتحمل جزءاً من المسؤولية، بحيث لا تلتزم الإدارة بتعويض كل الضرر، إنما تعوض الجزء الذي ثبتت مسؤوليتها عنه فقط[2]، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بأنه: "لتقدير التعويض المستحق للمدعي عن تقصير الوزارة في ضم مدة خدمته بالتعليم الحر وما ترتب عليه من تخطيه في الترقية تنسيقاً يتعين أن يراعى في تقدير مبلغ التعويض أن المدعي قد قصر في حق نفسه بعدم المبادرة إلى الطعن في قرار التخطي وعدم تحميل الوزارة كامل المسؤولية"[3].

---

[1] ظاهر، خالد خليل، مرجع سابق، ص323.

[2] رسلان، أنور، مرجع سابق، ص300.

[3] حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 10 مارس 1955م، أشار إليه: رسلان، أنور أحمد، مرجع سابق، ص300.

وعليه يتعين على القاضي، وعند تقديره للتعويض عن الضرر الذي وقع نتيجة لخطأ مشترك بين الإدارة والشخص المضرور أن يخصم منه قدراً يتناسب ومساهمة المضرور في وقوعه، فقد قضت المحكمة الإدارية في مصر في هذا الشأن في أحد أحكامها بقولها: "يتعين عند تقدير التعويض تقصي وجود الخطأ المشترك وأثره .... ومن حيث أن المدعي ارتكب ذنباً إدارياً جسيماً أدى إلى إحالته إلى المحاكمة التأديبية فشارك بخطئه في تهيئة الفرصة لصدور القرار المعيب الذي يطلب التعويض عنه، فإنه يخلص من ذلك أن الحكم المذكور قد خالف القانون، بأن أغفل تطبيق قاعدة الخطأ المشترك، وذهب على خلاف الواقع إلى أن الخطأ جميعه قائم في جانب جهة الإدارة وحدها، ومن ثم إلزامها بالتعويض كاملاً عن الضرر، بينما كان يتعين أن ينزل بمقدار التعويض بما يقابل مساهمة المدعي في الخطأ[1].

وأخيراً وفي إطار وجوب أن يكون التعويض بقدر الضرر، فلا يجوز للمضرور الحصول على تعويضين عن ضرر واحد، وإن تعدد المسؤولون، ولهذا فإنه في الأحوال التي يتاح فيها الجمع بين مسؤولية الدولة ومسؤولية الموظف، لا يجوز له أن ينال سوى تعويضاً واحداً [2].

ويضاف إلى ذلك أن التعويض يجب أن يكون عن الضرر الفعلي، وبالتالي لا يجوز أن يحكم بتعويض عن ضرر تم تداركه، كما لو قامت الإدارة بتنفيذ الحكم الصادر ضدها ببطلان تصرفها والمتمثل في قرار النقل والذي ألحق ضرراً أدبياً بالمدعي لأن تنفيذ الحكم يعد بمثابة جبر لهذا الضرر.

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة 1974/6/29، أشار إليه: خليفة، عبد العزيز، مرجع سابق، ص244.
[2] الجميلي، محمد، مرجع سابق، ص554.

رابعاً: يجب أن يكون تقدير التعويض بتاريخ صدور الحكم:

عندما لا يقوم المشّرع بتقدير التعويض بنص قانوني، فإن القاضي يقوم بهذه المهمة، ومن الأسس التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار من قبل القاضي عند تقديره لقيمة التعويض أن يكون التقدير بيوم صدور الحكم لا بيوم وقوع الفعل الضار، ذلك أن الفصل في المنازعات قد يستمر لسنوات طويلة وقد تنخفض القيمة الشرائية للنقود بحيث لو قّدر التعويض بوقت وقوع الفعل الضار في مثل هذه الحالة فقد لا يغطي كامل الضرر الذي لحق بالمضرور لكون تقدير التعويض النقدي يكون بالعملة الوطنية، ولكن إذا تأخر المضرور – بلا مبرر معقول – في طلب التعويض فستكون العبرة في تقدير التعويض باليوم الذي كان سيصدر فيه حكم التعويض إذا لم يكن هناك تأخير، وعلة ذلك أنه ليس من العدل في شيء تحميل مرتكب الفعل الضار عبء إهمال المضرور[1]، فقيمة التعويض تحدد إذن على أساس الأسعار السائدة لا يوم وقوع الحادث، ولكن في اليوم الذي يصبح فيه من الممكن إصلاح الضرر[2].

وهذه القاعدة ليست مطلقة، فهناك أحوال يتم الرجوع فيها لتحديد قيمة التعويض لوقت وقوع الفعل وهو الأفضل، لذا فإن من وجهة نظر الباحث أن يأخذ القاضي بالأسعار السائدة وقت إصدار الحكم.

والأصل أن يكون حكم القاضي بالتعويض قطعياً متى صار نهائياً، بحيث لا يجوز للمضرور المعاودة إلى المطالبة بزيادته بعد فترة، وذلك ما لم يحتفظ القاضي للمضرور بحقه في المطالبة بإعادة النظر في تقدير التعويض خلال مدة معينة إذا استوجبت ظروف الدعوى هذا

---

[1] شطناوي، علي، مرجع سابق، ص305.

[2] العبد، مقدم، مرجع سابق، ص350.

الأمر[1]، وكما يصح أن يكون التعويض النقدي الذي قرره القضاء مبلغاً إجمالياً يغطي كافة الأضرار التي لحقت بالمضرور المادية منها والأدبية، يصح أن يكون مبلغاً دورياً يدفع للشخص المتضرر، وهذا ما نصت عليه المادتان (268، 269) من القانون المدني الأردني، فنصت المادة (268) منه على أنه: "إذا لم يتيسر للمحكمة أن تعين مدى الضمان تعيناً نهائياً فلها أن تحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير"، في حين نصت المادة (269) منه على أنه: "يصح أن يكون الضمان مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً تقدره المحكمة"، وهي ذات ما نصت عليه المادة (247) من القانون المدني الكويتي.

وقد كان القضاء الإداري الفرنسي في بادئ الأمر يأخذ بمبدأ تقدير التعويض بيوم وقوع الضرر، إلا أنه عدل عن هذا المبدأ واستقر على أن التعويض يكون بيوم صدور الحكم، وقد أخذ القضاء المصري أيضاً بقاعدة تقدير التعويض بيوم صدور الحكم[2].

المطلب الثالث: تقادم دعوى التعويض:

القاعدة أن دعوى التعويض لا تخضع لميعاد معين، كما هو الحال في دعوى الإلغاء، فيجوز رفعها حتى بعد انتهاء مواعيد الطعن بالإلغاء[3]، لكن هذا لا يعني أن دعوى التعويض يمكن رفعها في أي وقت مهما طال الزمان، ولكنها مقيدة بمدة تقادم الحق المدعى به، فإذا انقضت هذه المدة دون اتخاذ أي إجراء لتحريكها فإن الحق في رفعها يسقط بسقوط هذا الحق.

---

[1] خليفة، عبد العزيز، مرجع سابق، ص246.

[2] رسلان، أنور، مرجع سابق، ص303.

[3] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص212.

ويقصد بالتقادم في دعوى التعويض مرور مدد معينة يحددها القانون لا يحق للمضرور بعدها المطالبة بتعويض عما أصابه من ضرر[1].

هذا وتنص المادة (272) من القانون المدني الأردني على أن:

1. لا تسمع دعوى الضمان الناشئة عن الفعل الضار بعد انقضاء ثلاثة سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضر وبالمسؤول عنه.
2. على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجزائية ما تزال مسموعة بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة، فإن دعوى الضمان يمتنع سماعها بامتناع سماع الدعوى الجزائية.
3. لا تسمع دعوى الضمان في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار، ويطبق القضاء العادي في الأردن هذه القواعد المدنية في التقادم على دعوى التعويض في المجال الإداري عن الأعمال المادية للإدارة، ونص المادة المذكورة يقابل نص المادة (253) من القانون المدني الكويتي.

تنقسم مدد التقادم في القانون المدني بصفة عامة إلى طائفتين، هما:

1- التقادم الطويل:

يعتبر التقادم الطويل هو الأصل العام في التقادم، ومدته خمسة عشر عاماً[2]، ويسري هذا التقادم في رأي جانب من الفقه على الالتزامات التي يكون مصدرها القانون، كالتزام الموظف

---

[1] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص343.

[2] انظر: المادة (449) من القانون المدني الأردني.

برد ما استولى عليه باعتبار أن هذا الالتزام مصدره القانون مباشرة، كما يسري هذا التقادم على التعويض عن الأعمال المادية الضارة[1].

ب- التقادم القصير:

يحدد القانون المدني ثلاثة أنواع من هذا التقادم، فقد يكون خمسياً، أي مدته خمس سنوات، أو ثلاثياً، أي مدته ثلاث سنوات، أو حولياً، أي مدته سنة واحدة[2]، ويطبق التقادم الثلاثي على المسؤولية الإدارية الناشئة عن الأعمال المادية الضارة طبقاً للقواعد العامة الواردة في المادتين (272 مدني أردني، والمادة 253 مدني كويتي).

فإذا كان أساس الدعوى المسؤولية الإدارية جريمة جنائية فلا تسقط تلك الدعوى إلا بسقوط الحق في إقامة الدعوى الجنائية، وأن هذا التقادم يسري فقط على دعاوى التعويض الناشئة عن العمل المادي للإدارة وليس عن أعمالها القانونية كالقرارات الإدارية والعقود الإدارية[3].

وهذا التقادم غير متعلق بالنظام العام، فلا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، ولا تسقط الدعوى بانقضاء مدة التقادم من تلقاء نفسها، وإنما يجب أن يطلب ذلك صاحب المصلحة[4].

---

[1] قاسم، أحمد، مرجع سابق، ص453.

[2] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص247.

[3] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص216.

[4] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص218.

المبحث الثاني

كيفية تنفيذ الحكم بالتعويض

إن دراسة كيفية تنفيذ الإدارة للحكم بالتعويض، لا بد من بيان الجهة الملزمة بتحمل عبء التعويض النهائي، ومن بيان وسائل حث الإدارة على التنفيذ وجزاء الامتناع عنه، لذلك سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: الجهة الملزمة بتحمل عبء التعويض:

إذا كان الخطأ المرتكب الذي أصاب الغير بضرر من الأخطاء المرفقية البحتة، فهنا لا يثور أي إشكال حول من المسؤول عن تحمل العبء النهائي للتعويض، إذ إن الإدارة العامة التي ارتكبت الخطأ المرفقي البحت هي الجهة المسؤولة عن التعويض، إلا أن الإشكال يثور فيما لو كان الخطأ الذي أصاب الغير بضرر خطأ مشتركاً (مرفقياً وشخصياً في آن معاً) أو خطأ شخصياً غير منفصل عن الوظيفة العامة، فمن المسؤول عن تحمل عبء التعويض النهائي؟[1].

ذهب القضاء الإداري الفرنسي حرصاً ورغبة منه في حماية الشخص المضرور من نشاط الإدارة العامة غير المشروع وحصوله على كامل التعويض دون أن يواجه باحتمال إعسار الموظف المخطئ ومن ثم بقائه بلا تعويض يجبر ما لحقه من ضرر مادي أو أدبي إلى تقرير مسؤولية الإدارة عن الأخطاء المرفقية والأخطاء المشتركة والأخطاء الشخصية للموظف والتي لا تنفصل عن الوظيفة العامة[2].

وقد استقرت أحكام القضاء الأردني على إلقاء عبء المسؤولية على الحكومة أو على جهة الإدارة بخصوص التعويض، ومن هذه الأحكام ما قضت به محكمة التمييز الأردنية من

---

[1] أبو الهوى، نداء، مرجع سابق، ص129.

[2] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص200.

أنه: "2. يجوز سماع الدعوى التي تقام على الحكومة من أجل الحصول على تعويض عن حمضيات لحق بها تلف نتج عن تسرب مياه البرك العائدة للحكومة وتلزم الحكومة بقيمة الضرر الثابت بالبينة"[1].

وبهذا الشأن قضت محكمة التمييز الكويتية بأنه: "استقر الاجتهاد على أن الدولة تضمن الأضرار التي تلحق بالغير من أعمال موظفيها أثناء أداء الوظيفة أو بسببها وعليه فال تنتفي مسؤولية الدولة عن الأضرار التي ألحقها الجندي الذي ألحق الضرر بسيارة المضرورين أثناء قيادته لسيارة عسكرية وهو بالوظيفة وبسببها نتيجة خطأه، وعليه فإن الدعوى التي أقامتها شركة التأمين بحق الحلول عن المضرور على كل من التابع الجندي الذي ألحق الضرر والمتبوع القوات المسلحة الكويتية ممثلة بالنائب العام تتفق والقانون لأن مسؤولية الإثنين تجاه المضرور مسؤولية تضامنية، وبالتالي يكون الطعن بخطأ الحكم بإلزام الدولة وموظفيها بالتضامن لا يقوم على أساس"[2].

ونظراً لأن الإدارة شخص معنوي مليء مالياً، فقد استقر القضاء على أن الإدارة ملزمة بدفع التعويض النهائي في حال ثبوت إعسار الموظف المخطئ، إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة أن تتحمل الإدارة عبء التعويض النهائي لما في ذلك من إهدار للمال العام، وتشجيع للموظف العام على التكاسل والإهمال، لذا ولتلك الأسباب، فإن للإدارة في حال دفعها التعويض النهائي كاملاً أن تسترد المبالغ المالية التي دفعتها للمتضرر أو للمتضررين عن أخطاء موظفيها[3]، ولكن ما الوسيلة القانونية التي تستطيع الإدارة من خلالها استرداد ما دفعته نيابة عن الموظف المخطئ؟.

---

(1) تمييز حقوق رقم 2010/3736، تاريخ 2011/7/13م، (هيئة خماسية)، منشورات مركز عدالة.

(2) تمييز كويتي رقم 2011/3026، تاريخ 2013/2/20م.

(3) النهري، مجدي، مرجع سابق، ص272.

ذهب القضاء الفرنسي في سبيل استرداد الإدارة كامل ما دفعته نيابة عن الموظف المخطئ إلى الأخذ بثلاث وسائل وذلك على النحو التالي:

أولاً : وسيلة الضمان:

تبنى القضاء الإداري الفرنسي في بداية الأمر وسيلة للضمان، باعتبار أن الإدارة هي الضامنة كلياً أو جزئياً للتضمينات التي يحكم بها على الموظف[1]، ومقتضى هذه الطريقة ألا تدفع الإدارة التعويض إلا إذا ثبت إعسار الموظف[2].

وتأسيساً على ذلك، فإن المضرور لا يستطيع الاستفادة من هذه الوسيلة إلا بعد الرجوع على الموظف العام المخطئ والحصول على حكم قضائي بمسؤوليته وإثبات إعساره، وإلزام الإدارة بدفع قيمة التعويض المحكوم به على الموظف المخطئ متى ثبتت مسؤوليته، وإعساره يستند إلى مسؤولية الإدارة الاحتياطية، بمعنى أن مسؤولية الإدارة بالتعويض عن أخطاء موظفيها وفقاً لهذه الطريقة لا تنهض إلا في حال ثبوت إعسارهم فقط[3].

هذه الطريقة انتقدها الفقهاء لأنها قد توحي بأنها تطبيق لقاعدة مسؤولية المتبوع مالياً عن أعمال تابعه المنصوص عليها في القانون المدني، مع أن المسؤوليتين الإدارية والشخصية مستقلتان مبدئياً عن بعضهما[4].

كما وانتقدت هذه الطريقة لأن الآثار العملية لها لم تكن مرضية من ناحية المضرور، لأنها تتطلب إجراءات طويلة ومعقدة وغير مجدية في النهاية لأن الموظف سيكون معسراً في معظم الأحوال[1].

---

(1) شطناوي، علي خطار، مرجع سابق، ص308.

(2) الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص196.

(3) الجميلي، محمد، مرجع سابق، ص264.

(4) الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص550.

ثانياً: وسيلة الحلول:

نظراً للانتقادات التي وجهت لوسيلة الضمان، وحرصاً منه على التخفيف على الأفراد المتضررين والتيسير عليهم، عدل القضاء الإداري الفرنسي عن هذه الوسيلة وذهب إلى تبني وسيلة الحلول محل المتضرر، وبمقتضى هذه الطريقة تشترط الإدارة قبل دفعها التعويض المحكوم به عليها لمصلحة المضرور أن يحلها الأخير محله فيما حكم له قبل الموظف المخطئ أو ما سيحكم به فيما لو رفعت الدعوى من قبل المضرور لمقاضاة الموظف شخصياً ومنفرداً عن الإدارة[2].

لكي تستطيع الإدارة العامة الرجوع على الموظف المخطئ واسترداد ما دفعته للشخص المضرور بدلاً عنه، فإن ذلك يستلزم قيام المضرور برفع دعوى أمام القضاء العادي ضد الموظف المخطئ لاستصدار حكم بإدانته ومسؤوليته عن الضرر الذي لحق به، ومن ثم إحلال الإدارة محله فيما سيحكم له به.

وطريقة الحلول التي ابتكرها مجلس الدولة الفرنسي تختلف عما هو مقرر في قواعد القانون المدني بخصوص إمكانية رجوع الإدارة أو المتبوع على الموظف أو التابع، إذ إن طريقة الحلول تتم بناءً على اتفاق بين المضرور من خطأ الموظف والإدارة، فهو حلول اتفاقي يقره القاضي الإداري عند نظره في الدعوى المرفوعة ضد الإدارة، وهذا ما ورد في الحكم بقضية (ليمونيير) إذ قيد الحكم إلزام الإدارة بدفع التعويض للمضرور بشرط أن يكون دفع مبلغ التعويض معلقاً على قيام الزوجين (المدعيين) بإحلال الإدارة محلهما في حقوقهما التي تنشأ نتيجة الحكم

---

[1] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص196.

[2] الطائي، عادل أحمد (1999)، المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها، دار الثقافة، عمان، ط1، ص254.

لهما قبل العمدة شخصياً عن نفس الحادث من قبل المحاكم العادية[1]، في حين لا تقيد القواعد المدنية حق الرجوع بضرورة الاتفاق بين الإدارة أو المتبوع ومن يراد الرجوع عليه.

وتمتاز طريقة الحلول بالبساطة وبعدم التعقيد الذي تكشفت عنه الطريقة السابقة[2]، كما تتميز بكونها أكثر تيسيراً، فيمكن للمضرور أن يطالب الإدارة بتعويض الضرر ابتداءً دون حاجة إلى الانتظار لمطالبة الموظف المخطئ وإثبات إعساره، إلا أن هذه الطريقة يعيب عليها محدودية فائدتها بالنسبة للإدارة العامة، إذ يتوقف إعمالها على سبق رفع المضرور الدعوى على الموظف في نفس الوقت الذي يكون فيه قد قاضى الإدارة[3].

ثالثاً: وسيلة الرجوع المباشر:

نظراً لما ترتب على وسيلة الحلول من نتائج ضارة بالإدارة العامة كون هذه الوسيلة تجعل من حصول الإدارة على التعويض الذي دفعته للمضرور نيابة عن الموظف المخطئ مرهوناً بقيام المضرور برفع الدعوى ضد هذا الموظف، فقد أقر القضاء الإداري الفرنسي طريقة التنفيذ المباشر على الموظف، إذ يحق للإدارة العامة الرجوع مباشرة على موظفها المخطئ شخصياً دون حاجة للجوء إلى وسيلة الحلول، وكان ذلك في حكمه في قضية (Laruelle) وجاء فيه: "وحيث أن الموظفين ليسوا مسؤولين قبل الإدارة عن النتائج الضارة لأخطائهم المرفقية ولكنهم يصبحون مسؤولين إذا كان الضرر راجعاً إلى خطأ شخصي منفصل عن واجبات الوظيفة، وفي هذه الحالة إذا حكم على الإدارة بتعويض كل الضرر الذي يتحمله أحد الأفراد،

---

[1] الطائي، عادل، مرجع سابق، ص254.

[2] الطماوي، سليمان، مرجع سابق، ص197.

[3] النهري، مجدي، مرجع سابق، ص273-274.

فإن لها أن تفرض على الموظف رد المبلغ المدفوع عن طريق أمر بالدفع تصدره السلطة الرئاسية المختصة"[1].

يختص القضاء الإداري بنظر مسؤولية الموظف في مواجهة الإدارة كونها منازعة تتعلق بتقدير التزامات الموظف العام تجاه الإدارة، ويطبق في هذه الحالة قواعد القانون العام وليس قواعد القانون الخاص، ورجوع الإدارة المباشر على موظفيها المخطئين إما أن يتم برفع دعوى أمام القضاء الإداري، أو بأمر دفع تصدره الجهة الإدارية المختصة بأداء المبالغ المالية التي دفعت نيابة عن الموظف المخطئ، كما تملك الإدارة الجمع بين الرجوع المباشر والحلول، ويظل القضاء الإداري مختصاً بدعوى الرجوع حتى لو كان نظر الدعوى الأصلية من اختصاص القضاء العادي[2].

أما في مصر فقد التزم القضاء العادي بالقاعدة العامة التي تقضي بعدم مسؤولية أي شخص عن فعله الضار إلا بمقتضى حكم قضائي يقرر تلك المسؤولية ويحدد مقدارها، فقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية: "أن حق الإدارة (المتبوع) في الرجوع على التابع (الموظف) إنما يكون باستحصال حكم قضائي وليس عن طريق الحجز الإداري المباشر، على اعتبار أن المتبوع هو في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد، وبالتالي لا يكون الحكم الذي يصدر على المتبوع (الإدارة) حجة على التابع (الموظف) إذا لم يكن هذا المدين خصماً في الدعوى"[3].

---

(1) الطائي، عادل، مرجع سابق، ص256.

(2) شطناوي، علي، مرجع سابق، ص311.

(3) انظر: نقض مصري بالطعن رقم 93/1108، جلسة 1993/6/23م، مجموعة أحكام النقض، السنة الرابعة، أشار إلى هذا الحكم: النهري، مجدي، مرجع سابق، ص276.

وحق المتبوع (الإدارة) في الرجوع على التابع (الموظف) بما دفعته للمضرور نتيجة خطأ التابع وكما هو مستقر في القضاء المدني المصري إنما يكون بإحدى دعويين:

أولاً : دعوى الحلول التي قّررها القانون المدني المصري في المادة (799) والتي نصت على أنه: "إذا وفّى الكفيل الدين كان له أن يحل محل الدائن في جميع ما له من حقوق قبل المدين، ولكن إذا لم يوف إلا بعض الدين فلا يرجع بما وفّاه إلا بعد أن يتسوفي الدائن كل حقه من المدين".

ثانياً: الدعوى الشخصية الخاصة بقضاء دين الغير والتي قررتها المادة (324) من القانون المدني المصري والتي نصت على أنه: "إذا قام الغير بوفاء الدين كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفعه".

أما الدعوى الشخصية التي قررها القانون للكفيل قبل المدين بموجب المادة (800) من القانون المدني المصري التي نصت على أنه: "1-للكفيل الذي وفّى الدين أن يرجع على المدين سواء أكانت الكفالة عقدت بعلمه أو بغير علمه"، فقد استقر القضاء المدني المصري على عدم أحقية الإدارة برفعها على الموظف، لما هو مقرر من عدم جواز رجوع الكفيل بهذه الدعوى إذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده وضمان المتبوع لأعمال تابعه قد قرره القانون لمصلحة الدائن المضرور وحده[1].

يترتب على ما سبق أن الإدارة إذا ما قامت برفع أي من الدعويين السابقتين على الموظف لاسترداد ما دفعته نيابة عنه، فإن للموظف (التابع) والذي يراد الرجوع عليه التمسك بكافة الدفوع التي كان له أن يتمسك بها قبل المضرور نفسه حتى لو كانت الإدارة (المتبوع) قد أغفلت بعض تلك الدفوع في مواجهة المضرور، كما يترتب على ذلك أيضاً أنه يجوز للإدارة عند

---

[1] العبد، مقدم، مرجع سابق، ص348.

مقاضاتها بمفردها من قبل المضرور أن تطلب إدخال الموظف المخطئ في الدعوى ليحكم لها عليه بما ستلزم بدفعه للمضرور، وإذا كان المضرور قد رفع الدعوى ضد الإدارة والموظف معاً، يحق للإدارة أن ترفع دعوى ضمان فرعية تطلب فيها الحكم لها على الموظف بالمبلغ الذي سيحكم به ضدها في الدعوى الأصلية[1]، وهذا ما قررته محكمة النقض المصرية حيث قضت بأنه: " .... إذا رفع دعوى تعويض على متهم عما أحدثه من أضرار للمدعي بالحق المدني وعلى وزارة الداخلية بالتضامن مع المتهم لأنه من رجالها، وهي مسؤولة عن أفعالهم ومتضامنة معهم في تعويض كل ضرر يحدث منهم أثناء تأدية وظائفهم، فللحكومة أن توجه دعوى الضمان الفرعية إلى المتهم في حالة الحكم للمدعين بالتعويض، فإذا قضت المحكمة بعدم قبول دعوى الضمان الفرعية بحجة أنها سابقة لأوانها، كان قضاؤها بذلك خاطئاً في تطبيق القانون"[2].

أما القضاء الإداري المصري فقد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه يحق للإدارة التنفيذ المباشر على الموظف المخطئ لاستحصال ما دفعته نيابة عنه للمضرور، وإنما يجب أن تلجأ الإدارة أولاً إلى القضاء لاستصدار حكم قضائي بذلك، ومن ثم تقوم باتباع الإجراءات القانونية اللازمة للتنفيذ بما يعادل المبلغ المحكوم به، حيث قضت بأن "قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن إلزام الموظف بمبلغ ما وخصمه من راتبه على أساس أنه مسؤول عنه مدنياً مع منازعته في هذا الأساس هو فصل في منازعة مدنية مما يدخل في اختصاص الجهات القضائية ويخرج عن سلطة الإدارة التي لا تملك سوى توقيع الجزاء التأديبي دون الإلزام المدني، إذ شأنها في اقتضاء حقوقها المدنية شأن الأفراد، فعليها اتباع الطريق القانوني في هذا الخصوص بالالتجاء إلى الجهة القضائية المختصة للحصول على حكم يحسم مثل هذه الخصومة، حتى إذا

---

(1) قاسم، محمد، مرجع سابق، ص455.

(2) نقض مصري جنائي 1936/5/25م، أشار إليه: الطائي، عادل أحمد، مرجع سابق، ص258.

ما صدر لصالحها فلها أن تتبع الإجراءات القانونية في التنفيذ بالمبلغ المحكوم به على راتب الموظف[1]، في حين أجازت المحكمة الإدارية العليا للإدارة الرجوع على الموظف المخطئ بما دفعته من تعويض عن خطئه وذلك عن طريق الحجز الإداري المباشر ودون الحاجة لاستصدار حكم قضائي بذلك، فقد قضت بأنه: "ومن حيث أنه متى كان الحكم النهائي الصادر قد قضى بإلزام وزارة الداخلية بالتعويض المدني لصالح المضرور بطريق التضامن مع أحد موظفيها، فإن لها بهذا الوصف أن تحل محل الدائن المحكوم له بالتعويض في حقوقه، ويحق لها الرجوع بجميع ما أدته على المأمور وعلى المسؤول عن عمله التقصيري من تابعيها وفقاً للمادة (175) من القانون المدني، ولا ريب أن هذا الرجوع ومصدره القانون وأسلوبه هو التنفيذ المباشر على مرتب المدعي، هو رجوع صحيح"[2].

أما في الأردن، فقد ذهب المشّرع الأردني الذي استخدم كلمة الضمان للتعبير عن التعويض إلى الأخذ بقاعدة أن الشخص لا يسأل عن فعل الغير، وذلك في المادة (288) من القانون المدني[3]، إلا أن المضرور قد يواجه بإعسار المسؤول عن تعويضه، لذا فإنه في هذه الحالة للمحكمة إلزام الإدارة (المتبوع) بأداء التعويض للمضرور استناداً للمادة (288) من القانون المدني، إلا أن إلزام المحكمة للمتبوع بأداء التعويض مرهوناً بقيام المتضرر بتقديم طلب إليها لإلزام الإدارة (المتبوع) بتعويض الأضرار التي لحقت به بسبب خطأ موظفها، وذلك إما خلال

---

(1) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة 1951/4/4م، أشار إليه: الطائي، عادل، مرجع سابق، ص260.

(2) أبو شادي، أحمد سمير، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات (1955-1965)، الجزء الثاني، الطعن رقم 1772-6، جلسة 1965/6/6، ص2455.

(3) نص المادة (288): "1- لا يسأل أحد عن فعل غيره، ومع ذلك فللمحكمة بناءً على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر، ب- من كانت له على من وقعت منه الأضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها، 2- ولمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع، على المحكوم عليه به"، ولا يوجد نص في القانون المدني الكويتي يعالج هذه المسألة.

نظر المحكمة دعوى المسؤولية التي أقامها المضرور على الموظف أو بعد صدور حكم لصالحه بذلك، وقد تردد القضاء الأردني بين قبول الدعوى (المباشرة) على الدولة عن الأضرار التي يسببها الموظف للغير، وبين اعتبار الدعوى على الدولة (احتياطية) تقام عليها بعد حسم – أو النظر في الدعوى التي يقيمها المضرور على الموظف وصدور الحكم عليه بالضمان[1].

فقد قضت محكمة التمييز في أحد أحكامها: "1- تعتبر الحكومة مسؤولة عن ضمان الضرر الذي لحق بأشجار المدعي نتيجة فتح الطريق سواء أكانت دائرة الأشغال هي التي باشرت فتح الطريق بنفسها أو بواسطة متعهد ما دام أن التعهد قد نفذ بطلب منها وتحت رقابتها وتوجيهها عملاً بالمادة (288) من القانون المدني، 2- لا يوجد في عدم إدخال المتعهد الذي قام بأعمال فتح الطريق التي نجم عنها الضرر ما يخالف القانون ما دام أن الفقرة الثانية من المادة (288) من القانون المدني تجيز لمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع على من أوقع الضرر إذا كان هنالك مبرر للرجوع عليه بذلك"[2].

كما قضت بقبول الدعوى على الموظف المخطئ أو على الدولة، حيث قررت بأنه: "تضمن خزينة الدولة قيمة الضرر الذي ألحقه أحد الجنود ببيت المدعي أثناء قيادته للسيارة العسكرية وذلك على أساس مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها، ويكفي لصحة الدعوى بالتعويض أن تقام على الخزينة أو على المباشر بالضرر لأن كل واحد منهما ملزم بالتعويض، ولا يقاس في هذه الحالة على الدعوى التي تقام على المؤمن والمستفيد معاً لاختلاف العلّة في المسؤولية"[3].

---

(1) الجميلي، محمد، مرجع سابق، ص550.

(2) تمييز حقوق رقم 1984/224، تاريخ 1984/4/11، منشورات مركز عدالة.

(3) تمييز حقوق رقم 1982/326، تاريخ 1982/8/19، منشورات مركز عدالة.

هذا ولا يوجد في القانون المدني الكويتي نص يقابل المادة (288) من القانون المدني، ولا توجد تطبيقات قضائية بهذا الخصوص في القضاء الكويتي.

المطلب الثاني: وسائل حث الإدارة على التنفيذ وجزاء الامتناع عنه:

هناك بعض الوسائل التي وضعها القضاء الإداري لحث الإدارة على تنفيذ الحكم الصادر ضدها بالتعويض، كأن يتضمن الحكم الصادر منه بالتعويض طريقة تنفيذه بالتفصيل لإزالة أية عقبات يمكن أن تواجه التنفيذ أو أية تساؤلات يمكن أن تثور بشأنه.

ومثل هذه الوسائل لا تعتبر تهديداً للإدارة أو ضغطاً عليها لتنفذ الحكم، وإنما هي إرشادات لها تعينها على التنفيذ المطلوب منها[1].

يثور التساؤل عن مدى مشروعية قيام القضاء باتباع أساليب ضغط مالي على الإدارة لإجبارها على تنفيذ الحكم الصادر ضدها بالتعويض في أقرب وقت.

هناك وسيلتان هامتان في القانون المدني لحث المدين على تنفيذ التزامه المالي دون تأخير، وهما: الفوائد التأخيرية، والغرامة التأخيرية (التهديدية)[2]، فهل يمكن أن يطبق القضاء أياً من هاتين الوسيلتين لحث الإدارة على تنفيذ الحكم بالتعويض المحكوم به ضدها باعتباره التزاماً مالياً عليها لصالح المحكوم له؟

---

(1) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص229.

(2) سلطان، أنور، مرجع سابق، ص186.

أولاً : وسيلة فرض الفوائد التأخيرية:

أخذ القضاء الإداري الفرنسي والمصري بإمكانية فرض فوائد تأخيرية على الإدارة لدفعها لتنفيذ الحكم بالتعويض المحكوم به ضدها، آخذاً هذه الفكرة من القانون المدني.

فقضى في أحكام مختلفة بفرض فوائد تأخيرية على الإدارة إذا تراخت في تنفيذ الحكم الصادر ضدها، كوسيلة لحثها على سرعة التنفيذ، وإلا تراكمت عليها الفوائد التأخيرية، علاوة على مبلغ التعويض المطلوب منها أداؤه.

وقد قضت بذلك المحكمة الإدارية العليا في مصر وقررت: "أن مناط استحقاق هذه الفوائد، طبقاً لنص المادة (226) من القانون المدني، والتي تطبق أيضاً على الروابط الإدارية، أمران:

1. أن يكون محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب.
2. أن يتأخر المدين في الوفاء به في الميعاد المحدد له بصرف النظر عن مدى تحقق ضرر للدائن من جرّاء التأخير"[1].

ثانياً: وسيلة الغرامة التأخيرية (التهديدية):

وتعني الغرامة التأخيرية أو التهديدية الحكم على المدين بدفع مبلغ من المال عن كل يوم يتأخر فيه عن الوفاء بالتزامه المالي بهدف تنفيذ الحكم[2].

من الناحية العملية لم يقم القضاء الإداري الفرنسي أو المصري بالحكم على الإدارة بغرامة تهديدية إذا تراخت في تنفيذ الحكم الصادر ضدّها بالتعويض[3].

---

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا في 1967/6/17م، السنة 12، أشار إليه: عويس، حمدي، مرجع سابق، ص230.

(2) الشرقاوي، سعاد، مرجع سابق، ص265.

(3) النهري، حمدي، مرجع سابق، ص580.

وقد تدخل المشّرع الفرنسي بالقانون رقم (539) لسنة 1980م، وأعطى لمجلس الدولة الحق في الحكم بغرامة تهديدية على الدولة أو الأشخاص المعنويين العامة لضمان تنفيذها الأحكام الصادرة ضدها، واشترط القانون أن يكون الحكم بالتعويض صادراً من مجلس الدولة وليس من القضاء العادي[1].

أما بالنسبة للأردن، فلا يعرف القانون المدني الأردني نظام الغرامة التهديدية، كما أنه لا يعترف بالفوائد التأخيرية (الفائدة القانونية) ولم يضع لها سعراً امتثالاً فيه لأحكام الشريعة الإسلامية التي تحارب الربا[2].

كما أن المشّرع الكويتي لم يتعرض للفائدة القانونية ويقع باطلاً تقاضي فوائد مقابل مبالغ من النقود أو مقابل التأخير في الوفاء بالالتزام به[3].

أما الغرامة التهديدية، فقد أخذ بها المشّرع الكويتي في المادة (292) من القانون المدني، ومن ثم لا مانع من أن يحكم القضاء بغرامة تهديدية على الإدارة حال امتناعها عن تنفذ الحكم الصادر بالتعويض.

أما جزاء امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام التعويض، فإذا كان القضاء الإداري لا يمكنه أن يصدر أوامر إلى الإدارة بفعل معين أو الامتناع عن فعل معين، إلا أنه يجوز له أن يقيم مسؤوليتها إذا امتنعت عن تنفيذ الأحكام الصادر ضدها وترتيب جزاء على ذلك[4].

فإذا أصدرت الإدارة قرارات إدارية تحول بها دون تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، فإن القضاء الإداري يمكنه أن يحكم بإلغاء هذه القرارات إذا أقيمت دعوى إلغاء ضدها، كما أن

---

(1) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص231.

(2) الفار، عبد القادر (2008)، أحكام الالتزام، دار الثقافة، عمان، ط1، الإصدار الثامن، ص87.

(3) انظر: المادة (305) من القانون المدني الكويتي.

(4) عويس، حمدي، مرجع سابق، ص231.

القضاء يمكنه أن يقيم المسؤولية المدنية للإدارة إذا امتنعت عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، لأن عدم التنفيذ يعد خطأ يستوجب مسؤوليتها، بل يمكن أن يقيم القضاء هذه المسؤولية دون خطأ من الإدارة، وذلك على أساس المخاطر، إذا كان عدم التنفيذ بسبب أمر خارج عن إرادة الإدارة وليس خطأ منها[1].

فإذا انعقدت مسؤولية الإدارة، فإن القضاء يحكم عليها بتعويض آخر للمضرور من عدم التنفيذ، وبالتالي فإن هذا المضرور يستحق تعويضين؛ الأول: بسبب عمل الإدارة الخاطئ الذي سبب له ضرراً، والثاني بسبب عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالحه بالتعويض[2].

---

[1] عبد الوهاب، محمد رفعت، مرجع سابق، ص588.

[2] عويس، حمدي، مرجع سابق، ص232.

الفصل الخامس

الخاتمة والنتائج والتوصيات

أولاً : الخاتمة:

بعد أن درسنا موضوع "مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية" في إطار مقارن ما بين القانونين الكويتي والأردني، مع بيان الوضع في كل من فرنسا ومصر؛ كي نستفيد من التجربة الفرنسية والمصرية بخصوص هذا الموضوع، تبين لنا أن قيام الإدارة بالمهمات والمسؤولية المنوطة بها دستورياً يقتضي تنفيذ العديد من الأعمال الإدارية المتنوعة، ومهما تعددت هذه الأعمال وتنوعت، فإنها تنقسم إلى طائفتين؛ الأولى: الأعمال القانونية، والثانية: الأعمال المادية محل هذه الدراسة.

لقد تركزت الدراسة على تناول العديد من المسائل المثارة بخصوص المسؤولية الإدارية للإدارة عن أعمالها المادية الضارة، من خلال مفهوم هذه الأعمال، والمسؤولية المترتبة عليها من حيث تعريفها وتطورها وخصائصها وأساس قيامها، كما بينت الدراسة القواعد القانونية المتعلقة بالاختصاص القضائي والتشريعي بنظر دعوى المسؤولية الإدارية الناشئة عن الأعمال المادية الضارة، وشرح جزاء المسؤولية الإدارية وهو "التعويض" من خلال بيان مفهومه، وصوره، وشروطه، ومداه، وكيفية تقديره، وآلية تنفيذ الإدارة له، كما أبرزت هذه الدراسة عدداً من النتائج والتوصيات.

ثانياً: النتائج:

1. إن الأعمال المادية هي جميع الأعمال الصادرة عن الإدارة دون أن تستهدف إحداث آثار قانونية معينة، وإن كان المشّرع قد يرتب آثاراً عليها، فهي وليدة إرادة المشّرع مباشرة لا إرادة الإدارة الذاتية.

2. إن المسؤولية الإدارية للإدارة عن الأعمال المادية الضارة مؤداها التزامها بدفع تعويض لمن يصيبه أضرار نتيجة ممارسة العمل المادي، وذلك في إطار شروط وأحكام المسؤولية المدنية للإدارة، وهي مسؤولية مدنية تقصيرية وقام المشّرعان الأردني والكويتي بمعالجة هذه المسؤولية ضمن القواعد العامة للمسؤولية المدنية التقصيرية، ولم يعالجاها بأحكام قانونية مستقلة سواء في قانون محكمة العدل العليا الأردنية أو في قانون الدائرة الإدارية في الكويت.

3. لقد كان للقضاء الإداري في فرنسا ومصر دور هام في تكوين وتطوير وتأصيل الذاتية المستقلة للمسؤولية الإدارية للإدارة عن أعمالها المادية الضارة.

4. مر مبدأ المسؤولية الإدارية للإدارة بمراحل مختلفة حتى أصبح في العصر الحالي مبدأ مستقراً وأساسياً من مبادئ القانون الإداري، ومع تطور دور الدولة وتدخلها في كثير من الأنشطة التي لم تكن تتدخل فيها من قبل، بدا مبدأ عدم مسؤولية الإدارة يضعف ليحل محله مبدأ مسؤولية الإدارة أمام الأفراد.

5. تقوم المسؤولية الإدارية بشكل عام على أركان ثلاث هي: الخطأ من جانب الإدارة، والضرر، وتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر؛ ذلك أن الآثار المترتبة على الأعمال المادية الضارة هي وليدة إرادة المشّرع، فلا يهم أن تأتي الإدارة هذه الأعمال بقصد أو بغير قصد، أي بطريق الخطأ، وهنا تكون المسؤولية الإدارية قائمة على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية.

6. أوجد القضاء الإداري نوعاً آخر من المسؤولية تقع على عاتق الإدارة دون ارتكابها خطأ، يطلق عليها المسؤولية بدون خطأ، أي على أساس المخاطر، ويقصد بها حدوث الضرر من العمل المادي الذي قامت به الإدارة بحيث يتجاوز هذا الضرر في خطورته الأضرار الطبيعية في المجتمع.

7. لم يـحدّد المشرّع الأردني والمشرّع الكويتي المنازعات الإدارية التي تندرج ضمن اختصاص محكمة العدل العليا والدائرة الإدارية على سبيل الحصر، لذا فإن منازعات التعويض عن الأعمال المادية الضارة، تدخل في اختصاص القضاء الإداري في كلٍ من الأردن والكويت.
8. ينتج عن تحقق المسؤولية الإدارية للإدارة عن أعمالها المادية الضارة أثر وحيد هو التزامها بالتعويض الذي يحكم به القضاء للمضرور، وللتعويض صورتان: التعويض النقدي وهو الأصل، والتعويض العيني إن أمكن إعادة الحال عليه قبل قيام الإدارة بالعمل المادي.
9. إن القواعد القانونية الناظمة لتقدير التعويض وتنفيذه وتقادم دعوى التعويض، هي تلك الواردة في القانون المدني بخصوص المسؤولية التقصيرية.

ثالثاً: التوصيات:

1. أوصي كلاً من المشرّعين الأردني والكويتي بأن يقوما بخطوة متقدمة نحو شمول المنازعات الإدارية الناشئة عن الأعمال المادية الضارة بالولاية العامة لمحكمة العدل العليا الأردنية والدائرة الإدارية في الكويت، وذلك أسوى بالمشرّعين الفرنسي والمصري اللذين أعطيا القضاء الإداري ولاية عامة بنظر سائر المنازعات الإدارية، ومن ضمنها: منازعات التعويض عن الأعمال المادية الضارة.
2. أوصي كلاً من المشرّعين الأردني والكويتي بتنظيم القواعد القانونية الناظمة للمسؤولية الإدارية للإدارة عن أعمالها المادية الضارة بموجب التشريعات الإدارية، وعدم تركها للقواعد العامة في المسؤولية المدنية؛ ذلك أن المسؤولية الإدارية تتميز باستقلال قواعدها، كما أن عدم ملاءمة قواعد المسؤولية المدنية على الإدارة تتطلب تنظيم المسؤولية الإدارية بقواعد خاصة بها، وأوصي بأن تكون هذه القواعد مرنة وليست جامدة مراعاة لطبيعة الإدارة العامة.

3. أوصي القضاء الإداري في الأردن والكويت بالأخذ بالمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر وأن يطبقها فعلاً؛ باعتبار أن دوره لا يقتصر على مجرد تطبيق النصوص القانونية، وإنما عليه أن ينشئ أو يصنع القاعدة القانونية بما يتلاءم مع طبيعة عمل الإدارة، مراعياً حماية حقوق وحريات الأفراد في ذات الوقت.

قائمة المراجع

أولاً : الكتب القانونية:

1. زين الدين، بلال أمين (2011)، **المسؤولية الإدارية التعاقدية وغير التعاقدية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى.
2. السنهوري، عبد الرزاق (1998)، **الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثالثة.
3. الشريف، عزيزة والعتيبي، محمد (2004)، **القانون الإداري، الدعاوى الإدارية**، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى.
4. الشطناوي، علي خطار (2008)، **مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة**، دار وائل للنشر، عمان، الطبعة الأولى.
5. الطباخ، شريف أحمد (2006)، **التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى.
6. الطماوي، سليمان (1989)، **الوجيز في القانون الإداري**، مطبعة عين شمس، القاهرة، دون طبعة.
7. الطماوي، سليمان (1976)، **القضاء الإداري**، الكتاب الأول – قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة.
8. الطماوي، سليمان (1977)، **القضاء الإداري**، الكتاب الثاني – قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، القاهرة.
9. عبد الوهاب، محمد رفعت (1994)، **القضاء الإداري**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

10. عبد الباسط، محمد فؤاد (1985)، نشاط الإدارة ووسائلها، دار زمزم للطبع والنشر والتوزيع، الإسكندرية، دون طبعة.

11. عويس، حمدي أبو النور (2011)، **مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية والمادية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى.

12. الفارسي، أحمد حمد والباز، داود عبد الرزاق (2009)، **مبدأ المشروعية وقضاء المسؤولية الإدارية**، جامعة الكويت، كلية الحقوق، دون طبعة.

13. وفا، سيد (2005)، **مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون طبعة.

14. السرحان، عدنان إبراهيم وخاطر، نوري حمد (2013). **شرح القانون المدني – مصادر الحقوق الشخصية**، دار الثقافة، عمان، ط1، الإصدار الثامن.

15. شريف، عزيزة (2001) **القانون الإداري (2)، مسؤولية السلطة العامة وموظفيها، قضاء التعويض**، مؤسسة دار الكتب، الكويت، الطبعة الأولى.

16. عبد اللطيف، محمد محمد (2009)، **قانون القضاء الإداري، الكتاب الثالث، مسؤولية السلطة العامة**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة.

17. عبد الحميد، مفتاح خليفة (2007)، **المعيار المميز للعقد الإداري**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى.

18. عبد، مقدم (1985)، **التعويض عن الضرر في المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة**، دار الحداثة، بيروت، الطبعة الأولى.

19. حنفي، عبد الله (2000)، **مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية**، دار النهضة العربية، القاهرة.

20. فكري، فتحي (1995)، **مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

21. رسلان، أنور أحمد (1980)، **مسؤولية الدولة غير التعاقدية**، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة.

22. فودة، رأفت (دون سنة نشر)، **دروس في قضاء المسؤولية الإدارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة.

23. عبد النعيم، محمد أحمد (2004)، **مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر**، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة.

24. شرف الدين، أحمد (1986)، **مسؤولية الإدارة، دراسة مقارنة**، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى.

25. الشرقاوي، سعاد (1972)، **المسؤولية الإدارية**، دار المعارف، مصر، الطبعة الثانية.

26. الحلو، ماجد (2004)، **الدعاوى الإدارية**، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى.

27. محمود، كامل عبد السميع (2002)، **مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية غير المشروعة، دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

28. المقاطع، محمد، والفارسي، أحمد (2011)، **القانون الإداري الكويتي**، الجزء الأول، التنظيم الإداري، الأحوال العامة، الوظيفة العامة، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى.

29. حافظ، محمود (1973)، **القضاء الإداري**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

30. المرغني، محمد (1999)، **القضاء الإداري ومجلس الدولة**، الجزء الأول، دار الفكر الجامعي، القاهرة، الطبعة الثانية.

31. عيسى، داود (دون سنة نشر)، **المبادئ العامة في القضاء**، جامعة الكويت، الطبعة الأولى.

32. الغويري، أحمد عودة (1989)، **قضاء الإلغاء في الأردن**، الناشر المؤلف، الطبعة الأولى.

33. نصار، جابر جاد (2009)، **تطور فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

34. الطماوي، سليمان (1991)، **الأسس العامة للعقود الإدارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة.

35. قاسم، محمد أنس (1987)، **التعويض في المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

36. القبيلات، حمدي (2010)، **القانون الإداري**، الجزء الثاني، دار وائل، عمان، الطبعة الأولى.

37. ساري، جورجي شفيق (2010)، **مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها**، دار النهضة العربية، بيروت، الطبعة الثالثة.

38. الجميلي، محمد عبد الواحد (1999)، **قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية**، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، الطبعة الأولى.

39. سلطان، أنور (1987)، **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي**، منشورات الجامعة الأردنية، الطبعة الأولى.

40. بن شيخ، حسين (2007)، **المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

41. سليمان، سامي حامد (2007)، **المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة**، دون دار نشر ودون طبعة.

42. زيات، عبد الكريم (2009)، **الموجز في مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية**، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى.

43. عبد الباسط، محمد فؤاد (1985)، **نشاط الإدارة ووسائلها**، دار زمزم، الإسكندرية، دون طبعة.

44. الطماوي، سليمان (1974)، **دروس في القضاء الإداري**، دار الفكر العربي، القاهرة.

45. خليل، محسن (1992)، **قضاء الإلغاء والتعويض**، مطبعة التوني، الإسكندرية.

46. عطار، فؤاد (دون سنة نشر)، **القضاء الإداري**، دار النهضة العربية، القاهرة.

47. الشاعر، رمزي طه (1990)، **قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية**، دون دار نشر ودون طبعة.

48. عبد الوهاب، محمد رفعت (1993)، **أصول القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، إجراءات القضاء الإداري**، دون دار نشر ودون طبعة.

49. العنزي، خالد فلاح (2008)، **التحكيم في العقود الإدارية في الكويت**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

50. عيسى، داود (1988)، **الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في الكويت**، جامعة الكويت، الطبعة الأولى.

51. عكاشة، هشام عبد المنعم (1998)، **مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري**، جامعة القاهرة، الطبعة الأولى.

52. بطيخ، رمضان محمد (2010)، **مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية**، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، الطبعة الأولى.

53. الطائي، عادل أحمد (1999)، **المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها**، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى.

54. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم (2007)، **مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى.

55. الفار، عبد القادر (2008)، **أحكام الالتزام**، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، الإصدار الثامن.

ثانياً: الرسائل العلمية:

1. أبو الهوى، نداء محمد أمين (2010)، **مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

2. النهري، مجدي مدحت (1997)، **مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية – قضاء التعويض**، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر.

3. العازمي، محمد راشد فلاح الوسمي (2010)، **خطأ الموظف العام وخطأ الإدارة والآثار المترتبة عليهما في القانونين الأردني والكويتي**، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

4. الحمود، إبراهيم محمد (1994)، **أساليب الإدارة العامة وفقاً للقانون الكويتي**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 18، العدد 4.